



Second Session
Thirty-seventh Parliament, 2002-03

SENATE OF CANADA

*Proceedings of the Standing
Senate Committee on*

Foreign Affairs

Chair:

The Honourable PETER A. STOLLERY

Tuesday, February 25, 2003 (in camera)
Wednesday, February 26, 2003

Issue No. 9

Seventeenth meeting on:

The examination of the Canada-United States
of America trade relationship and on the
Canada-Mexico trade relationship

WITNESSES:
(See back cover)

Deuxième session de la
trente-septième législature, 2002-2003

SÉNAT DU CANADA

*Délibérations du Comité
sénatorial permanent des*

Affaires étrangères

Président:

L'honorable PETER A. STOLLERY

Le mardi 25 février 2003 (à huis clos)
Le mercredi 26 février 2003

Fascicule n° 9

Dix-septième réunion concernant:

Les relations commerciales entre le Canada et
les États-Unis d'Amérique et entre
le Canada et le Mexique

TÉMOINS:
(Voir à l'endos)

THE STANDING SENATE COMMITTEE ON
FOREIGN AFFAIRS

The Honourable Peter A. Stollery, *Chair*

The Honourable Consiglio Di Nino, *Deputy Chair*

and

The Honourable Senators:

Andreychuk	Day
Austin, P.C.	Grafstein
Bolduc	Graham, P.C.
Carney, P.C.	Losier-Cool
* Carstairs, P.C.	* Lynch-Staunton
(or Robichaud, P.C.)	(or Kinsella)
Corbin	Mahovlich

* *Ex Officio Members*

(Quorum 4)

Changes in membership of the committee:

Pursuant to rule 85(4), membership of the committee was amended as follows:

The name of the Honourable Senator Day substituted for that of the Honourable Senator De Bané, P.C. (*February 25, 2003*).

The name of the Honourable Senator Mahovlich substituted for that of the Honourable Senator Setlakwe (*February 26, 2003*).

LE COMITÉ SÉNATORIAL PERMANENT DES
AFFAIRES ÉTRANGÈRES

Président: L'honorable Peter A. Stollery

Vice-président: L'honorable Consiglio Di Nino

et

Les honorables sénateurs:

Andreychuk	Day
Austin, c.p.	Grafstein
Bolduc	Graham, c.p.
Carney, c.p.	Losier-Cool
* Carstairs, c.p.	* Lynch-Staunton
(ou Robichaud, c.p.)	(ou Kinsella)
Corbin	Mahovlich

* *Membres d'office*

(Quorum 4)

Modifications de la composition du comité:

Conformément à l'article 85(4) du Règlement, la liste des membres du comité est modifiée, ainsi qu'il suit:

Le nom de l'honorable sénateur Day substitué à celui de l'honorable sénateur De Bané, c.p. (*le 25 février 2003*).

Le nom de l'honorable sénateur Mahovlich substitué à celui de l'honorable sénateur Setlakwe (*le 26 février 2003*).

MINUTES OF PROCEEDINGS

OTTAWA, Tuesday February 25, 2003
(17)

[*Translation*]

The Standing Senate Committee on Foreign Affairs met this day at 5:12 p.m. in camera, pursuant to rule 92(2)(e) and(f) in room 160-S of the Centre Block, the Chairman, the Honourable Peter A. Stollery, presiding.

Members of the committee present: The Honourable Senators Andreychuk, Austin, P.C., Corbin, Day, Di Nino, Grafstein, Graham, P.C., Setlakwe and Stollery (9).

Also present: From the Parliamentary Research Branch of the Library of Parliament: Peter Berg and Michael Holden, Research Officers; and from the office of the Honourable Peter A. Stollery: David Murphy.

Pursuant to the Order of Reference passed by the Senate on Thursday November 21, 2002, the committee continued its examination of the Canada-United States of America trade relationship and the Canada-Mexico trade relationship, with particular emphasis on: a) the 1988 Free Trade Agreement; b) the 1992 North American Free Trade Agreement; c) secure access for Canadian goods and services to the United States of America and Mexico; and d) the development of dispute resolution mechanisms, all in the context of Canada's economic relations with the countries of the Americas and the World Trade Organization's Doha Round of trade negotiations.

It was agreed — That the committee approve the proposed legislative budget and that the Chair table said budget to the Standing Committee on Internal Economy, Budgets and Administration for approval:

Professional and special services	\$3,500
Transportation and communications	750
Other expenditures	<u>750</u>
TOTAL	\$5,000

And the question being put on the motion, it was resolved in the affirmative.

It was agreed — That the committee approve the proposed budget for its examination of the Canada-United States of America trade relationship and of the Canada-Mexico trade relationship and that the Chair submit said budget to the Standing Committee on Internal Economy, Budgets and Administration for approval:

Professional and special services	\$ 58,750
Transportation and communications	149,750
Other expenditures	<u>85,500</u>
TOTAL	\$294,000

PROCÈS-VERBAUX

OTTAWA, le mardi 25 février 2003
(17)

[*Français*]

Le Comité sénatorial permanent des affaires étrangères se réunit aujourd'hui à 17 h 12, à huis clos conformément à l'article 92(2)e) et f), dans la salle 160-S de l'édifice du centre, sous la présidence de l'honorable Peter A. Stollery (*président*).

Membres du comité présents: Les honorables sénateurs Andreychuk, Austin, c.p., Corbin, Day, Di Nino, Grafstein, Graham, c.p., Setlakwe et Stollery (9).

Également présents: De la Direction de la recherche parlementaire de la Bibliothèque du Parlement: Peter Berg et Michael Holden, attachés de recherche; et du bureau de l'honorable Peter A. Stollery: David Murphy.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le jeudi 21 novembre 2002, le comité procède à l'examen des relations commerciales entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et entre le Canada et le Mexique, portant une attention particulière à: a) l'Accord de libre-échange de 1988; b) l'Accord de libre-échange nord-américain de 1992; c) un accès sûr pour les produits et services canadiens aux États-Unis d'Amérique et au Mexique; et d) le développement de mécanismes efficaces de règlement de différends, tous dans le contexte des relations économiques du Canada avec les pays des Amériques et du cycle de Doha des négociations commerciales de l'Organisation mondiale du commerce.

Il est convenu — Que le Comité approuve le budget législatif proposé et que le président soumette ce budget au Comité permanent de la régie interne, des budgets et de l'administration afin d'obtenir son approbation:

Services professionnels et spéciaux	3 500 \$
Transports et communications	750 \$
Autres dépenses	<u>750 \$</u>
TOTAL	5 000 \$

La motion, mise aux voix, est adoptée.

Il est convenu — Que le Comité approuve le budget proposé pour son étude sur les relations commerciales entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et entre le Canada et le Mexique et que le président soumette ce budget au Comité permanent de la régie interne, des budgets et de l'administration afin d'obtenir son approbation:

Services professionnels et spéciaux	58 750 \$
Transports et communications	149 750 \$
Autres dépenses	<u>85 500 \$</u>
TOTAL	294 000 \$

The motion was amended to read as follows:

That the committee approve the proposed budget for its examination of the Canada-United States of America trade relationship and the Canada-Mexico trade relationship and that the Chair submit said budget to the Standing Committee on Internal Economy, Budgets and Administration for approval:

Professional and special services	\$ 58,750
Transportation and communications	149,750
Other expenditures	<u>91,500</u>
TOTAL	\$300,000

And the question being put on the amended motion, it was resolved in the affirmative.

It was agreed — That the list of prospective witnesses compiled by the Library of Parliament be amended as per senators' suggestions and that the clerk use the amended list to contact witnesses.

It was agreed — That the committee travel to Washington and to Mexico from April 7 to April 11, 2003 (inclusively), spending a total of 2.5 days in Washington and 1.5 days in Mexico, subject to the approval by the Senate of the above-mentioned budget.

It was agreed — That if at all possible, the committee report by the end of May 2003.

It was agreed — That the clerk draw up a marketing plan for the report.

The committee discussed a visit by a delegation of Russian dignitaries scheduled for the week of March 17, 2003. It was agreed — That members of the committee meet with this delegation, possibly on an informal basis.

The committee discussed an upcoming visit by the Canadian ambassador to Ecuador on March 23, 2003. It was agreed — That members of the committee meet with this official, possibly on an informal basis.

At 6:12 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

ATTEST:

OTTAWA, Wednesday February 26, 2003
(18)

[*Translation*]

The Standing Senate Committee on Foreign Affairs met this day at 3:48 p.m. in room 160-S of the Centre Block, the Chairman, the Honourable Peter A. Stollery, presiding.

Members of the committee present: The Honourable Senators Andreychuk, Austin, P.C., Corbin, Day, Di Nino, Grafstein, Graham, P.C., Mahovlich and Stollery (9).

La motion est modifiée et se lit comme suit:

Que le Comité approuve le budget proposé pour son étude sur les relations commerciales entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et entre le Canada et le Mexique et que le président soumette ce budget au Comité permanent de la régie interne, des budgets et de l'administration afin d'obtenir son approbation:

Services professionnels et spéciaux	58 750 \$
Transports et communications	149 750 \$
Autres dépenses	<u>91 500 \$</u>
TOTAL	300 000 \$

La motion, tel que modifiée, est mise aux voix et est adoptée.

Il est convenu — Que la liste de témoins potentiels préparée par la Bibliothèque du Parlement soit modifiée tel que proposé par des sénateurs et qu'elle soit, telle que modifiée, la liste des témoins que le greffier contactera.

Il est convenu — Que le comité se déplacera à Washington et à Mexico du 7 au 11 avril 2003 (inclusivement), séjournant 2,5 jours à Washington et 1,5 jours à Mexico, sujet à l'approbation par le Sénat du budget mentionné ci-haut.

Il est convenu — Que la date de dépôt du rapport soit, dans la mesure du possible, déposé fin mai 2003.

Il est convenu — Que le greffier prépare un plan de marketing pour le rapport.

La question de la venue d'une délégation de dignitaires russes la semaine du 17 mars 2003 est discutée. Il est convenu — que des membres du comité rencontreront cette délégation, possiblement dans le cadre d'une rencontre informelle.

La question de la venue de l'ambassadeur canadien en Équateur le 25 mars 2003 est discutée. Il est convenu — Que des membres du comité rencontreront cette délégation, possiblement dans le cadre d'une rencontre informelle.

À 18 h 12, le comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

ATTESTÉ:

OTTAWA, le mercredi 26 février 2003
(18)

[*Français*]

Le Comité sénatorial permanent des affaires étrangères se réunit aujourd'hui à 15 h 48, dans la salle 160-S de l'édifice du centre, sous la présidence de l'honorable Peter A. Stollery (*président*).

Membres du comité présents: Les honorables sénateurs Andreychuk, Austin, c.p., Corbin, Day, Di Nino, Grafstein, Graham, c.p., Mahovlich et Stollery (9).

Also present: From the Parliamentary Research Branch of the Library of Parliament: Peter Berg, Research Officer; and from the office of the Honourable Peter A. Stollery: David Murphy.

In attendance: The official reporters of the Senate.

Pursuant to the Order of Reference passed by the Senate on Thursday November 21, 2002, the committee continued its examination of the Canada-United States of America trade relationship and the Canada-Mexico trade relationship, with particular emphasis on: a) the 1988 Free Trade Agreement; b) the 1992 North American Free Trade Agreement; c) secure access for Canadian goods and services to the United States of America and to Mexico; and d) the development of effective dispute resolution mechanisms, all in the context of Canada's economic relations with the countries of the Americas and the World Trade Organization's Doha Round of trade negotiations.

WITNESSES:

As individuals:

Mr. Armand de Mestral, Professor, Faculty of Law, McGill University;

Mr. Richard Ouellet, Assistant Professor, Faculty of Law, Laval University;

Mr. Steven Shrybman, Lawyer, Sack Goldblatt Mitchell.

Professor de Mestral made a presentation and answered questions.

Professor Ouellet made a presentation and answered questions.

Mr. Shrybman made a presentation and answered questions.

At 5:32 p.m., the committee adjourned to the call of the Chair.

ATTEST:

Également présents: De la Direction de la recherche parlementaire de la Bibliothèque du Parlement: Peter Berg, attaché de recherche; et du bureau de l'honorable Peter A. Stollery: David Murphy.

Aussi présents: Les sténographes officiels du Sénat.

Conformément à l'ordre de renvoi adopté par le Sénat le jeudi 21 novembre 2002, le comité procède à l'examen des relations commerciales entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et entre le Canada et le Mexique, portant une attention particulière à: a) l'Accord de libre-échange de 1988; b) l'Accord de libre-échange nord-américain de 1992; c) un accès sûr pour les produits et services canadiens aux États-Unis d'Amérique et au Mexique; et d) le développement de mécanismes efficaces de règlement de différends, tous dans le contexte des relations économiques du Canada avec les pays des Amériques et du cycle de Doha des négociations commerciales de l'Organisation mondiale du commerce.

TÉMOINS:

À titre personnel:

M. Armand de Mestral, professeur, faculté de droit, Université McGill ;

M. Richard Ouellet, professeur adjoint, faculté de droit, Université Laval;

M. Steven Shrybman, avocat, Sack Goldblatt Mitchell.

M. de Mestral fait un exposé, puis répond aux questions.

M. Ouellet fait un exposé, puis répond aux questions.

M. Shrybman fait un exposé, puis répond aux questions.

À 17 h 32, le comité s'ajourne jusqu'à nouvelle convocation de la présidence.

ATTESTÉ:

Le greffier du comité,

François Michaud

Clerk of the Committee

EVIDENCE

OTTAWA, Wednesday, February 26, 2003

The Standing Senate Committee on Foreign Affairs met this day at 3:48 p.m. to examine and report on the Canada-United States of America trade relationship and on the Canada-Mexico trade relationship.

Senator Peter A. Stollery (*Chairman*) in the Chair.

[*English*]

The Chairman: I should like to introduce our three witnesses. We have Mr. Armand de Mestral, Mr. Richard Ouellet and Mr. Steven Shrybman. This is one of our legal meetings.

We are continuing our study on the Canada-U.S. trade relationship and on the Canada-Mexico trade relationship with particular emphasis on the disputes between us. The committee spent last week in Vancouver, Calgary and Winnipeg listening to an extensive list of witnesses who gave us much information.

We are delighted that you could come here today to speak to us. If you could give us a brief summary of what you would like to say, then we will have time for questions. My experience has been that the questions can be quite extensive.

[*Translation*]

We will begin with Professor de Mestral, followed by Professor Ouellet and then Mr. Shrybman.

Mr. Armand de Mestral, Professor, Faculty of Law, McGill University, as an individual: You have a text in English but if I may, I would like to make my remarks in French.

By way of background, I would like to say that my interest is in the general field of international trade. I have served on a WTO panel and have also been involved in a number of cases relating to various chapters of NAFTA. I have been following the evolution of NAFTA since the first negotiations began. I am a professor in European Community law at McGill University, something that might give me another outlook on what one might call international economic integration law.

My main theme relates to the fact that NAFTA is a successful and very complex agreement. It is the most complex free trade agreement in the world, but it appears to be running out of steam. There seems to be no follow-up. We do not quite know where this agreement is heading. I feel it is imperative that it evolve and develop further. But it is difficult to see how the agreement, as it now stands, can indeed evolve.

That, for the most part, is due to the very nature of a free trade agreement. Such an agreement is a type of very complex contract signed by three States, Mexico, the United States and Canada. It is a very detailed contract that was determined over time with no mechanisms to ensure its survival and evolution. There is no real

TÉMOIGNAGES

OTTAWA, le mercredi 26 février 2003

Le Comité sénatorial permanent des affaires étrangères se réunit ce jour à 15 h 48 pour examiner les relations commerciales entre le Canada et les États-Unis d'Amérique et entre le Canada et le Mexique afin d'en faire rapport.

Le sénateur Peter A. Stollery (*président*) occupe le fauteuil.

[*Traduction*]

Le président: Permettez-moi d'abord de vous présenter nos trois témoins. Nous recevons M. Armand de Mestral, M. Richard Ouellet ainsi que M. Steven Shrybman. Il s'agit d'une de nos réunions sur les questions juridiques.

Nous poursuivons notre étude sur les relations commerciales entre le Canada et les États-Unis ainsi qu'entre le Canada et le Mexique en attachant une importance particulière aux différends entre nous. Le comité a passé la semaine dernière à Vancouver, Calgary et Winnipeg et a entendu de nombreux témoins, qui nous ont beaucoup appris.

Nous sommes ravis que vous ayez pu venir aujourd'hui nous adresser la parole. Je vous inviterais à nous résumer brièvement ce que vous souhaitez nous dire, ce qui nous donnera du temps pour vous poser des questions. Je sais par expérience qu'il peut y avoir beaucoup de questions.

[*Français*]

Nous allons commencer avec M. de Mestral, suivi de M. Ouellet et de M. Shrybman.

M. Armand de Mestral, professeur, faculté de droit, Université McGill, à titre personnel: Vous avez un texte en anglais, mais avec votre permission, je ferai ma présentation en français.

Pour expliquer un peu mes propos, je vous dirai que mon intérêt est dans le domaine général du droit du commerce international. J'ai servi tant comme panéliste à l'OMC que dans plusieurs affaires relativement à divers chapitres de l'ALENA. Je suis l'évolution de l'ALENA depuis les premières négociations. Je suis professeur de droit de la communauté européenne à l'Université McGill, ce qui me donne peut-être une autre vision de ce qu'on pourrait appeler le droit de l'intégration économique internationale.

Mon propos général serait que l'ALENA est un accord réussi, très complexe. C'est l'Accord de libre-échange le plus complexe dans le monde, mais c'est un accord qui arrive peut-être un peu à bout de souffle. Il ne semble pas avoir de suite. On a de la difficulté à voir où on va maintenant avec cet accord. Il me semble qu'il y a un besoin impérieux d'évoluer et de le développer. À l'intérieur de l'accord comme tel, il est difficile de voir comment il peut évoluer.

Cela résulte en bonne partie de la nature même d'un accord de libre-échange. Un accord de libre-échange est une sorte de contrat très complexe entre trois États, le Mexique, les États-Unis et le Canada. Ce contrat très détaillé a été déterminé dans le temps et il ne contient pas de mécanismes pour assurer sa survie et son

institution to effect changes. And unless the three ministers — or one of the three — takes the matter to heart, NAFTA may very well remain as it is today, an excellent agreement but nothing more. And it will eventually become somewhat outdated. I think it needs a little sprucing up.

However, if we want to revisit NAFTA, it is clear that we will be faced with a number of the constraints that were present in 1984 when the first free trade agreement with the United States had already been signed, followed by NAFTA in 1994. For various reasons, the three governments did not seek to establish a customs, monetary or economic union. These constraints are most probably political in nature. I believe that there would be excellent reasons for establishing some type of customs union. But I am starting from the perhaps regrettable principle that it would be extremely difficult to have a customs union, much less an economic one. We must accept these limitations, one of them being, no doubt, related to the fact that one of the three States is reluctant to accept the idea of a supranational institution with legislative powers binding upon all three nations.

In the text, on pages 2, 3 and 4, there are a certain number of proposals to progressively and pragmatically change NAFTA. I am starting from the principle that NAFTA will be maintained in its present form with progressive changes made to only a certain number of areas.

My long term objective would be to create an awareness of a North American economic environment. I believe that is one of the great shortcomings of the present NAFTA. We continue to have three separate States, three broadly distinct regulatory jurisdictions and, in the long term, it seems to me that we will need one big North American market. We have to develop an awareness of that market. In doing so, we will have to reset our sights since free trade is essentially intended to deal with barriers to the trade in goods and services — and to a certain point, capital — for the most part leaving aside any human criterion.

It is very easy for those who criticize NAFTA to say that this is an agreement intended to facilitate the trade of commodities. Economic interests are well represented, but that is not quite the case when it comes to human interests.

I am not suggesting that we adopt the European model, but if we look at what has been done over the past 40 years in Europe, it is clear that European citizens understand that their interests are being served. Europeans enjoy great freedom as consumers and the Community protects their interests when it comes to benefiting from the environment. The Community takes a direct interest in protecting their environment, and so on.

Any proposal or attempt to change NAFTA should seek to create a greater awareness of its citizens, consumers, and should demonstrate that they are truly involved in this effort, and that

évolution. Il n'y a pas de véritable institution pour proposer des changements ou une évolution. Et à moins que les trois ministres — ou un des trois — prennent le sujet très à coeur, il est fort probable que l'ALENA restera tel quel, un excellent accord mais sans suite. Et à plus ou moins long terme, il deviendra un peu désuet. Il me semble qu'il y a un besoin de renouvellement.

Par contre, si on parle de renouvellement, il est clair que nous sommes devant un certain nombre de contraintes qui existaient en 1984 quand on avait déjà conclu le premier accord de libre-échange avec les États-Unis et ensuite quand on a conclu l'ALENA en 1994. Les trois gouvernements, pour diverses raisons, ne cherchaient pas une union douanière, monétaire ou économique. Les contraintes sont probablement largement politiques. Il y a, à mon avis, d'excellentes raisons pour désirer la formation d'une union douanière. Mais je pars du principe peut-être regrettable que la formation d'une union douanière, encore moins d'une union économique, serait difficilement réalisable. Il y a des contraintes qu'il faut accepter. Entre autres, probablement un refus de la part des trois États d'accepter l'idée d'institutions supranationales qui auraient le pouvoir législatif et la capacité de lier les trois États.

Vous retrouverez dans ce texte, aux pages 2, 3 et 4, un certain nombre de propositions qui permettraient de modifier l'ALENA progressivement, de façon très pragmatique. Je pars du principe qu'on maintiendrait l'ALENA comme tel et qu'on apporterait progressivement des changements dans un certain nombre de domaines seulement.

Mon objectif à long terme serait de créer la conscience d'un espace économique nord-américain. Il me semble que c'est le grand défaut de l'ALENA comme tel. Nous continuons d'avoir trois États séparés, trois juridictions réglementaires largement séparées et, à long terme, il me semble qu'il faut créer un grand marché nord-américain. Il faut développer une conscience de ce marché nord-américain. En le faisant, il va falloir rectifier le tir dans le sens que l'accord de libre-échange vise essentiellement des questions de barrières au commerce des produits et des services — et à un certain point des capitaux — qui laissent largement de côté toute question humaine.

Il est très facile pour ceux qui critiquent l'ALENA de dire qu'il s'agit d'un accord qui existe pour faciliter l'échange des produits. Les intérêts économiques sont bien représentés, mais les intérêts humains sont beaucoup moins bien représentés.

Je ne propose pas le modèle européen, mais si on regarde ce qui s'est fait ces dernières 40 années en Europe, il est clair qu'on a réussi à montrer aux citoyens européens qu'ils ont un intérêt. Les citoyens européens peuvent circuler librement en tant que consommateurs. La communauté protège leurs intérêts en tant que personnes qui jouissent de l'environnement. La communauté a un intérêt direct et cherche à protéger leur environnement et ainsi de suite.

Toute proposition ou toute tentative de changer l'ALENA devrait chercher à créer une conscience auprès des citoyens, des consommateurs, devrait leur démontrer qu'ils ont un véritable

the idea of creating a North-American economic space would be beneficial to everyone, and not simply limited to economic interests.

Time does not permit me to go into any great detail, but I have given you an inventory in the document. I would simply like to raise one fundamental point. I do not think we can suggest that supranational institutions be created. If there is some way of strengthening certain existing institutions, I would go along with that, whether it be the NAFTA Commission itself or other commissions dealing with the environment and the work. I do not believe that supranational institutions would ever be acceptable.

There is perhaps once institution that has been accepted and is respected throughout the world, that enjoys a certain level of moral authority, and that is the courts. I believe that one way to move NAFTA forward would be to take certain chapters, particularly chapter 3 — but there could be others as well — and give the chapter a direct effect. Citizens and companies would be allowed to invoke the provisions of chapter 3 amongst themselves or against their government, as is being done now within the European community where it has proven to be an extremely powerful weapon. The European court and national tribunals dealing with community law have done a great deal to strengthen and implement the rules for the free trade in goods, services, persons and capital.

This is being done individually, progressively before the courts, through individual decisions. We could suggest that as a means to be used in North America in order to give new life to NAFTA and make it more relevant for North-American citizens.

I will not go any further, but, in my document, there are 22 concrete proposals that relate to what I have just said. This could be done with NAFTA as it now stands by adopting a protocol that would amend some of its features.

Mr. Richard Ouellet, Assistant Professor, Faculty of Law, Laval University, as an individual: I am not as experienced as my two colleagues. However, I would like to express my views to the committee as they relate to the studies that I have undertaken as well as the research that I am doing now on NAFTA and the World Trade Organization.

I have two general comments to make after which I will deal more specifically with NAFTA. My first comment deals with NAFTA's dispute resolution mechanism.

You are aware that NAFTA, unlike many other international agreements for economic integration, does not include any supranational institutions. When NAFTA was signed, the parties were expecting the accord to evolve, and on that score I agree with the remarks made by Professor de Mestral. The interpretation given to the agreement could be done through various types of dispute settlement models within the agreement.

intérêt dans cet effort et que l'idée d'un espace économique nord-américain est dans l'intérêt de tout le monde, pas seulement dans des intérêts économiques.

Le temps ne me permet pas d'aller dans tous les détails, mais vous avez un inventaire dans le document. Laissez-moi seulement soulever un point fondamental. Il me semble que nous ne pouvons pas proposer des institutions supranationales. S'il y a moyen de renforcer certaines institutions qui existent, je serai en faveur, que ce soit la Commission de l'ALENA comme telle ou les commissions concernant l'environnement et le travail. Je présume que les institutions supranationales en tant que telles ne seraient pas acceptables.

Il y a peut-être une institution qui est acceptée et qui est respectée par tout le monde, qui jouit d'une certaine autorité morale auprès de tout le monde, ce sont les tribunaux. À mon avis, une façon de faire avancer l'ALENA, c'est de prendre certains chapitres, particulièrement le chapitre 3 — mais je n'exclus pas d'autres chapitres — et de donner à ce chapitre un effet direct. Il s'agirait de permettre aux citoyens et aux compagnies d'invoquer les dispositions du chapitre 3 entre eux et contre leur gouvernement, comme cela se fait dans le cas de la communauté européenne où cela s'est avéré une arme extrêmement puissante. La cour européenne et les tribunaux nationaux dans l'application du droit communautaire ont beaucoup fait pour renforcer et pour mettre en vigueur les règles de libre circulation des produits, des services, des personnes et des capitaux.

Cela se fait individuellement, progressivement devant les tribunaux, par décision individuelle. Ce serait le moyen qu'on pourrait proposer ou adopter en Amérique du Nord pour donner à l'ALENA un nouveau souffle et une nouvelle pertinence auprès des citoyens.

Sans entrer dans tous les détails, vous avez dans mon document 22 propositions plus concrètes mais c'est l'essentiel de mon propos. Cela pourrait être réalisé en maintenant le texte de l'ALENA tout en adoptant un protocole changeant certains éléments de l'ALENA.

M. Richard Ouellet, professeur adjoint, faculté de droit, Université Laval, à titre personnel: Je n'ai ni l'expérience ni la pratique de mes deux collègues. Je voudrais quand même faire part au comité d'un certain nombre de remarques dans le contexte des études que j'ai pu menées et du travail de recherche que je mène aujourd'hui sur l'ALENA et sur l'Organisation mondiale du commerce.

Je voudrais faire deux remarques plus générales et ensuite d'autres plus propres à la situation actuelle de l'ALENA. Ma première remarque porte sur le règlement des différends dans le contexte de l'ALENA.

Vous n'êtes pas sans savoir que l'ALENA, contrairement à beaucoup d'autres accords internationaux d'intégration économique ne comporte pas d'institutions supranationales. Les parties, lors de la signature de l'ALENA, ont misé sur une évolution de l'accord, si tant est qu'il y ait une évolution et je partage à ce point de vue les remarques du professeur de Mestral. L'interprétation donnée à l'accord pourrait se faire par le biais des

The settlement of differences between Canada and the United States has attracted a great deal of attention over the past few years. Many Canadians have paid more attention to the disputes and have lost sight of the benefits. Canada's economy derives enormous benefits from this agreement and, unfortunately, public perception does not really do justice to what NAFTA really means for our country.

Along with Professor Bernier, an associate professor at Laval University, who to a certain extent has influenced my way of seeing these issues, I conducted a number of interviews in Geneva dealing with dispute settlement within the context of the World Trade Organization. It became obvious that there were some strong trends in dispute settlement when it came to international economic law.

Through these interviews, it quickly became obvious that we are now in a new era of economic dispute settlement.

The consultation process for dispute settlement that is found in almost all of the text has lost a great deal of its effect. Canadian, American and European representatives whom we had the opportunity to meet along with those who work within the WTO have stated that bilateral, State-to-State negotiations, outside the scope of memorandums of understanding, outside the actual agreements, are becoming more and more commonplace. It is within the context of negotiations and discussion that an attempt is made to settle the issues. Once the dispute resolution process is underway, the consultations provided for in the terms of the agreements become less effective and rarely achieve the desired results.

There is a new generation of litigation because the implementation of decisions made by special groups, through arbitration, generally speaking, are creating more and more problems. It has become quite common to require two or four stages before the States, the parties involved in a dispute, agree amongst themselves or through a report from a special group to implement the decisions that have been rendered.

I can give you examples that have directly affected Canada's economy; you are no doubt aware of the Canada/Brazil, Bombardier/Embraer litigation, relating to civil aircraft, milk, periodicals, softwood lumber, and various other appeals that speak volumes about this type of dispute.

These disputes evolved somewhat differently than was anticipated, because the implementation is given a much greater importance. Once again, political pressures have taken on a greater importance than that which had been anticipated when the dispute settlement texts were first drafted.

modes de règlements des différends contenus à l'accord. Le règlement des différends entre le Canada et les États-Unis a beaucoup attiré l'attention ces dernières années. Beaucoup de Canadiens ont vu leur attention attirer vers ces différends et ils ont perdu de vue les bénéfices. L'économie canadienne bénéficie largement de cet accord et malheureusement, la perception du public ne rend pas justice à tout ce qu'apporte l'ALENA.

Avec le professeur Bernier, professeur associé à l'Université Laval qui est un peu mon maître à penser dans beaucoup de ces questions, j'ai mené à Genève un certain nombre d'entrevues sur le règlement des différends dans le contexte de l'Organisation mondiale du commerce. Il nous est apparu un certain nombre de tendances lourdes dans le règlement des différends en matière de droit international économique.

Nous avons constaté d'abord, par le biais des entrevues que nous avons menées, que nous sommes en face d'une nouvelle génération de différends économiques.

Les consultations prévues dans la quasi totalité des textes qui permettent de régler des différends économiques perdent beaucoup de leur effet. Les représentants canadiens, américains et européens que nous avons eu l'occasion de rencontrer et les gens qui travaillent dans le contexte de l'organisation mondiale du commerce constatent que les négociations bilatérales, d'État à État, hors du cadre des mémorandums d'accord, hors du cadre des textes des accords, reprennent beaucoup de vigueur. C'est essentiellement dans le contexte de ces négociations et de ces discussions qu'on tente de régler les dossiers. Une fois que les litiges sont mûrs et font l'objet d'une procédure des règlements des différends, les consultations en soi prévues aux termes des accords perdent énormément de leur efficacité et amènent rarement les règlements souhaités.

Une nouvelle génération de litige existe parce que la mise en oeuvre des décisions rendues par les groupes spéciaux, par les groupes arbitraux de façon générale, pose de plus en plus problème. Il n'est plus rare maintenant qu'il faille trois ou quatre étapes avant que les États, les parties à un différend, conviennent entre elles ou par le biais d'un rapport de groupe spécial, de l'application et de la mise en oeuvre des décisions rendues.

Pour vous donner des exemples qui ont affecté directement l'économie canadienne, vous connaissez sûrement le litige Canada/Brésil, Bombardier/Embraer, relativement aux aéronefs civils, l'affaire du lait, des périodiques, du bois d'oeuvre et les multiples recours qu'ont suscité ce différend en est un exemple éloquent.

Nous sommes donc devant des litiges qui prennent une forme un peu différente de ce qu'on avait anticipé, en ce sens que la mise en oeuvre prend une place maintenant extrêmement importante. Encore une fois, les pressions politiques ont repris un peu plus de place que celle qu'on avait anticipée lors de la rédaction de ces textes qui visent à régler les différends.

Since today we have an American administration that is not particularly concerned with tensions, Canada must be at the forefront of any dispute settlement mechanism that will allow for a smoother resolution of these disputes with the least amount of political friction.

Another prime example involves binational groups that were created through NAFTA to review or re-examine decisions made under chapter 19 by national bodies. These groups, according to a study undertaken by someone from Canada's trade tribunal, have demonstrated that three quarters of the decisions made by Canadian bodies and reviewed by binational groups pursuant to chapter 19 are confirmed. That is not the case for decisions made by American organizations where two out of three such decisions are quashed.

There is also a problem with the implementation of decisions made under chapter 19.

Canada must therefore ensure that its dispute resolution mechanism will allow us to continue to smooth over any difficulties that arise with our neighbours to the south, and to refocus attention towards the benefits derived from NAFTA rather than emphasizing the problems. Canada must continue to promote a standard and proper application of the dispute settlement instruments while working towards an evolution of the agreement, whether it be through the free trade zone of the Americas or a review of NAFTA. We must certainly seek to facilitate many aspects of the dispute resolution process.

I have a second general comment on the services market. Canada has recently reaffirmed, through the World Trade Organization, the fact that it did not intend to make any specific commitments relating to access to social services, health care and public education. This was the subject of much debate within Canadian society and the Government of Canada seems to have taken a very firm stand on the issue.

Canada is tightening up the access to its service markets through two different mechanisms within NAFTA and the WTO.

In NAFTA, this is done through exceptions, and I refer to those in the schedules as well as to chapters 11, 12 and 14. These exceptions exclude this type of service from the application of a number of NAFTA provisions.

With the WTO, the lack of any specific undertaking means that many provisions would not apply to the whole of these services in Canada. The means to protect health care and public education, exceptions in NAFTA and the absence of specific commitments within the WTO will not necessarily lead to a mechanism involving a legal interpretation. We are in a context where, both within the FTAA as well as the WTO multilateral plan, specific commitments made by various signatories are being reviewed.

Dans le contexte où nous avons aujourd'hui une administration américaine qui n'a jamais eu aussi peu peur des tensions, le Canada doit être le promoteur d'un mécanisme de règlement des différends qui permette d'aplanir les choses et de régler les litiges avec le minimum de tension politique.

Un autre exemple pour vous convaincre de l'essence du propos que je vous tiens concerne les groupes binationaux qui ont siégé dans le contexte de l'ALENA et qui ont vu à réviser ou à réexaminer les décisions prises en vertu du chapitre 19 par les organismes nationaux. Ces groupes, d'après une étude faite par quelqu'un du tribunal canadien du commerce extérieur, montrent que les trois quarts des décisions prises par les instances canadiennes et qui sont revues par les groupes binationaux en vertu du chapitre 19, sont confirmées. Ce n'est pas le cas des décisions émanant des organismes américains qui sont infirmées deux fois sur trois.

Le problème de la mise en œuvre de ces décisions rendues en vertu du chapitre 19 se pose également.

Il faut donc que le Canada s'assure d'avoir un mode de règlement des différends qui lui permette de continuer d'aplanir les difficultés avec nos voisins américains, de recentrer l'attention vers les bénéfices de l'ALENA et de cesser de mettre l'accent sur ces différends. Il faut que le Canada demeure le promoteur d'une application régulière et correcte des instruments de règlement des différends et favorise l'évolution de l'accord, que ce soit par le biais de la zone de libre-échange des Amériques ou par une révision des accords de l'ALENA. Il faudra certainement s'assurer que le règlement des différends est facilité à bien des égards.

Ma deuxième remarque générale porte sur l'action au marché des services. Le Canada a réaffirmé encore récemment, dans le contexte de l'Organisation mondiale du commerce, qu'il ne souhaitait pas prendre d'engagement spécifique quant à l'accès au marché des services sociaux, des soins de santé et de l'éducation publique. Cette question a fait l'objet de débat dans la société canadienne et semble maintenant être un peu une position bien assise, bien affirmée et résolue par le gouvernement canadien.

Le Canada ferme un peu l'accès à ses marchés de service par deux mécanismes assez différents dans le contexte de l'ALENA et dans celui de l'OMC.

Dans le contexte de l'ALENA, il s'agit d'exceptions et je pense à celles qui figurent aux annexes ainsi qu'aux chapitres 11, 12 et 14 de l'ALENA. Par le biais de ces exceptions, ce type de service est largement exclu quant à l'application de plusieurs dispositions de l'ALENA.

Dans le contexte de l'OMC, ce sera plutôt une absence d'engagements spécifiques qui fera que plusieurs dispositions ne seront pas applicables à l'ensemble de ces services au Canada. Les modes de protection des soins de santé et de l'éducation publique, les exceptions dans le contexte de l'ALENA et l'absence d'engagements spécifiques dans le contexte de l'OMC n'amènent pas forcément une même mécanique d'interprétation juridique. Nous sommes dans le contexte où, tant à la ZLEA qu'au plan multilatéral de l'OMC, nous revoyons les engagements spécifiques pris par les différentes parties à ces textes.

Canada is pursuing very different legal mechanisms in order to achieve more or less the same result. We are beginning negotiations that are fraught with meaning and broad in scope, and the interpretations given to these two mechanisms must be reconciled so that a single implementation will apply to Canada.

I would suggest that Canada be very careful in pursuing these two routes in order to seek the same type of protection. I believe it can promote a certain vision relating to limits placed on commitments for access to certain markets. That has already been done since Canada was a key participant in creating the Cairns Group for agriculture to defend certain interests as they related to individual economies. Canada is also a promoter of the protection of cultural diversity. Without putting an end to the negotiations, we will have to ensure that a certain level of protection exists, that there is some integration and cohesiveness in opening up the market to services for which Canadians are seeking some type of balance between free trade and the supply of public services.

I have some technical comments to make on the operation of NAFTA. I believe that the Free Trade Commission, even though its mandate is not very broad, could be put to better use. For example, it is responsible for a very healthy interpretation of certain provisions of chapter 11. In my opinion, this commission should play a greater role and intervene more often in interpreting some provisions of the agreement.

Finally, I have one last comment on NAFTA committee 2022 which is examining the settlement of private disputes. I was amazed to learn that this committee functions on a purely voluntary basis. Two of my friends sit on the committee to represent Canada and they must pay their own expenses to attend the meetings.

When the committee meets in Mexico, for example, they must ask their employer for time off and then pay out of their own pockets for their travel and accommodation. I think that type of committee could be much more active, but the parties do not seem to have given it too much thought. Those are all of the comments that I had prepared.

[English]

Mr. Steven Shrybman, Lawyer, Sack Goldblatt Mitchell, as an individual: I am a law partner in the firm Sack Goldblatt Mitchell, which basically is a labour law firm based in Toronto. Prior to joining the firm three years ago, I spent 20 years working in an NGO community as a lawyer for the Canadian Environmental Law Association and then as executive director of the West Coast Environmental Law Association. I have been working on trade issues from an environmental policy perspective since 1988.

My practice has broadened since entering private practice. Among other activities, I have prepared legal opinions for governments, for public institutions, for the Canadian Library

Or, le Canada s'engage dans cette dynamique où, par des mécaniques juridiques très différentes, il va devoir obtenir sensiblement le même résultat. Nous nous engageons dans des négociations lourdes de sens et de portée et les interprétations données à ces deux mécanismes devront se concilier pour qu'une même application ait cours au Canada.

J'invite le Canada à être de plus en plus prudent dans ces deux voies qu'il emprunte pour obtenir la même protection. Je pense qu'il peut devenir le promoteur d'une certaine vision des limites des engagements pris quant à l'accès à certains marchés. Il l'a déjà fait puisqu'il a été un joueur clé dans la formation du Groupe de Cairns en matière agricole visant à défendre certains intérêts particuliers à certaines économies. Le Canada est aussi un promoteur de la protection de la diversité culturelle. Sans mettre un frein aux négociations, il faudra s'assurer d'une certaine protection, d'une certaine intégration et d'une certaine cohérence dans les ouvertures à des services pour lesquels les Canadiens souhaitent qu'il y ait un équilibre entre la liberté de commerce et l'offre de services publics.

J'aimerais faire quelques commentaires plus techniques sur le fonctionnement de l'ALENA. Je suis porté à croire que la Commission du libre-échange, bien qu'on ne lui ait pas donné un mandat très vaste, pourrait être utilisée à meilleur escient. Par exemple, son intervention sur l'interprétation à donner à certaines dispositions du chapitre 11 a été très salutaire. À mon avis, cette Commission pourrait jouer un rôle accru et intervenir un peu plus souvent dans l'interprétation à donner à certaines parties de l'Accord.

Enfin je ferai une dernière remarque sur le comité 2022 de l'ALENA qui se penche sur le règlement des différends privés. C'est avec stupéfaction que j'ai appris que ce comité fonctionnait grâce au bénévolat de ses membres. Deux de mes amis y siègent en tant que représentants du Canada et ils doivent payer de leur poche leur participation aux différentes réunions du comité.

Lorsque les rencontres ont lieu à Mexico, par exemple, ils doivent obtenir une libération de leur employeur en plus de financer leur voyage et leur hébergement. Je pense qu'un comité comme celui-là pourrait être beaucoup plus actif, mais il m'apparaît que les parties n'ont pas pris les moyens nécessaires pour y arriver. C'était l'essentiel des commentaires que j'avais préparés.

[Traduction]

M. Steven Shrybman, avocat, Sack Goldblatt Mitchell, à titre personnel: Je suis associé en exercice du droit dans le cabinet Sack Goldblatt Mitchell, spécialisé dans le droit du travail et établi à Toronto. Avant de me joindre au cabinet il y a trois ans, j'ai passé 20 ans dans le monde des ONG comme avocat de l'Association canadienne du droit de l'environnement, puis comme directeur administratif de la West Coast Environmental Law Association. Je m'occupe des questions commerciales sous l'angle de la politique environnementale depuis 1988.

Mon exercice du droit s'est élargi depuis que je suis dans le secteur privé. J'ai notamment préparé des avis juridiques pour des gouvernements, des institutions publiques, la Canadian Library

Association, for governments in British Columbia and Manitoba, for trade unions, and for civil society organizations. I drafted a convention on cultural diversity for something called the International Network on Cultural Diversity. That network is working in parallel with a significant initiative spearheaded by the Department of Canadian Heritage to establish a new international agreement preserving the capacity of nation-states to pursue policies of cultural diversity, notwithstanding the challenges presented by the agreements of the World Trade Organization and other international trade agreements.

I have represented the postal workers and the Council of Canadians who have sought standing before an international tribunal convened to hear a challenge by United Parcel Services of America, UPS, concerning the activities of Canada Post, and concerning Canadian policy related to postal services in this country. We brought an application on behalf of those same two groups in the Superior Court of Ontario challenging the constitutionality of the investor-state suit provisions of NAFTA which we believe improperly delegate the authority of Canadian superior courts, preserved by our Constitution, to those courts by section 96 of the Constitution Act.

As part of a group organized under the auspices of the Canadian Centre for Policy Alternatives, we prepared an opinion for the Romanow commission concerning the impacts of globalization on Canadian health care policy and law.

I am no fan of trade liberalization. I do not think that NAFTA has served the interests of this country well. I believe that is true economically. I am not an economist, but I certainly believe that is true with respect to the robustness of our democratic institutions, the integrity of our Constitution and the capacity of governments to respond to the needs of Canadians not only today but tomorrow. I believe that many of the claims to the effect that NAFTA has been a great success do not bear up under any real scrutiny.

I was out of the country last week. I only yesterday understood that I might have the opportunity to appear before you today. Therefore, I do not have any formal written submissions for you. There are three issues that I would like to raise.

First, in the review that we conducted for Mr. Romanow, it was our opinion that the reservation that Canada had declared for social services that provide a bulwark against the application of free trade disciplines to Canadian health policy would not prove to be effective if it was tested. A similar opinion was expressed by Mr. John Johnson, a lawyer who practises in the international trade law sphere. Mr. Johnson might be more credibility on the subject than those of us who are critics of the free trade agenda because he was very much a part of the negotiating process that led to the agreements and still continues to do quite a bit of work for the federal government.

Association, des administrations de la Colombie-Britannique et du Manitoba, des syndicats ainsi que des associations de la société civile. J'ai rédigé une convention sur la diversité culturelle pour ce que l'on appelle le Réseau international pour la diversité culturelle. Le réseau fait un travail parallèle à une initiative d'envergure pilotée par le ministère du Patrimoine canadien en vue de créer un nouvel accord international destiné à préserver les capacités des États-nations de mener des politiques de diversité culturelle malgré les obstacles que constituent les accords de l'Organisation mondiale du commerce et d'autres accords de commerce international.

J'ai représenté les postiers et le Conseil des Canadiens qui avaient demandé l'autorisation de comparaître devant un tribunal administratif international constitué pour entendre une contestation de United Parcel Services of America, UPS, au sujet des activités de Postes Canada et de la politique canadienne en matière de services postaux. Nous avons présenté une requête au nom de ces deux groupes devant la Cour supérieure de l'Ontario contestant la constitutionnalité des dispositions relatives aux poursuites opposant un investisseur et un État qui se trouvent dans l'ALENA et qui, à notre avis, délèguent abusivement le pouvoir des cours supérieures canadiennes énoncé dans la Constitution à ces tribunaux en vertu de l'article 96 de la Loi constitutionnelle.

Comme membre d'un groupe organisé sous les auspices du Centre canadien de politiques alternatives, nous avons préparé un avis à l'intention de la commission Romanow concernant les effets de la mondialisation sur le droit et la politique canadienne de soins de santé.

Je ne suis pas un partisan de la libéralisation des échanges. Je ne suis pas d'avis que l'ALENA a servi les intérêts de notre pays. Économiquement en tout cas. Je ne suis pas économiste, mais je suis convaincu que c'est le cas en ce qui concerne la robustesse de nos institutions démocratiques, l'intégrité de la Constitution et la capacité des gouvernements de satisfaire aux besoins des Canadiens non seulement aujourd'hui mais dans l'avenir. Je crois que beaucoup des prétentions selon lesquelles l'ALENA a été une grande réussite ne résistent pas à un examen minutieux.

J'étais à l'étranger la semaine dernière. Ce n'est qu'hier que j'ai su que j'aurais peut-être l'occasion de comparaître devant vous aujourd'hui. Je n'ai donc pas de texte à vous présenter. Il y a toutefois trois questions que j'aimerais aborder.

Tout d'abord, dans l'analyse que nous avons réalisée pour M. Romanow, nous avons estimé que la réserve que le Canada a exprimée concernant les services sociaux et qui le protège contre l'application des disciplines de libre-échange à la politique de santé du Canada ne serait pas efficace si elle était contestée. Un avis semblable a été exprimé par M. John Johnson, juriste de droit international. M. Johnson a peut-être davantage de crédit en la matière que les adversaires du libre-échange parce qu'il a participé activement aux négociations qui ont mené aux accords et continue de faire pas mal de travaux pour le gouvernement fédéral.

Notwithstanding those concerns, and the very different view of the reservation that Canada has declared under Annex 2 that has been expressed by the United States, in tabling proposals for the free trade of the Americas initiative Canada has not sought to strengthen that safeguard. Many of us feel that is problematic and I want to raise the question with you.

Second, I gather you have heard quite a bit about chapter 11 and the investor state suit mechanism of the agreement and do not need to hear from me.

The Chairman: We have not heard a great deal about chapter 11. We have heard a bit. We have a lot of information but do not assume that we have heard a lot about chapter 11, because that is not correct.

Mr. Shrybman: I do not have the time to get into the details with you, but I would be happy to discuss the cases. As I indicated, we are involved in one of them. We made submissions to the federal government after a panel ruled against Canada in a case brought by SD Meyers that it was important for Canada to bring an appeal or to seek judicial review of that decision in the Canadian courts. It has subsequently sought to do so. Representing Greenpeace Canada, the Sierra Club of Canada, and the Council of Canadians, we sought standing in those proceedings and were denied by the Federal Court trial division. We appealed but we failed in the Court of Appeal. We sought leave to appeal before the Supreme Court of Canada and were denied there as well. We were unhappy with that result.

The case involves, as you may know, a challenge to actions taken by Environment Canada that the department claims — and we believe properly so — were necessary and mandated by the Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal. Nevertheless, those actions were successfully impugned by a United States investor seeking — somewhat surprisingly — access to Canadian PCB waste.

I mention that case because one of the concerns that civil society often expresses about these regimes is their lack of transparency and their lack of access to non-corporate interests. This is another case where even when the issue is raised before a Canadian court, it is very difficult for groups with a clear demonstrable commitment to the issues addressed in the case to have their voices heard.

A similar thing happened when we tried to intervene in this claim by UPS against Canada concerning postal services. The implications of that case are extremely important because they would apply equally to other areas of public service, including health care and water service delivery. UPS argues that it should have access public service infrastructure to be able to compete on a level playing field with a public monopoly provider. This

Malgré ces préoccupations et la position très divergente vis-à-vis de la réserve du Canada sous le régime de l'annexe 2 exprimée par les États-Unis, en déposant des propositions relatives à la zone de libre-échange des Amériques, le Canada n'a pas cherché à renforcer cette protection. Beaucoup d'entre nous y voient un problème et c'est la question que je veux soulever devant vous.

Deuxièmement, je crois savoir que vous avez entendu beaucoup de témoignages à propos du chapitre 11 et de l'arbitrage entre un investisseur et un État et qu'il ne vous est pas utile d'en entendre davantage.

Le président: Non, nous n'avons pas entendu beaucoup de témoignages à propos du chapitre 11. Un peu seulement. Nous avons beaucoup d'information, mais ne tenez pas pour acquis que nous avons entendu beaucoup de témoignages au sujet du chapitre 11 parce que ce n'est pas le cas.

M. Shrybman: Je n'ai pas le temps d'en discuter de façon détaillée avec vous, mais je serais heureux de discuter de ces affaires. Comme je l'ai dit, nous sommes mêlés à l'une d'elles. Nous avons présenté des mémoires au gouvernement fédéral après qu'un groupe spécial a débouté le Canada dans une affaire intentée par SD Meyers indiquant qu'il était important pour le Canada de demander un recours ou une révision judiciaire devant les tribunaux canadiens. Par la suite, c'est ce que le gouvernement a fait. Au nom de Greenpeace Canada, de Sierra Club du Canada et du Conseil des Canadiens, nous avons demandé qualité pour comparaître dans cette instance, ce que nous a refusé la Section de première instance de la Cour fédérale. Nous avons exercé un recours mais avons perdu à la Cour d'appel. Nous avons demandé la permission d'en appeler devant la Cour suprême du Canada, ce qui nous a été refusé là aussi. Cette issue ne nous a pas plu.

L'affaire concerne, comme vous le savez peut-être, une contestation des mesures prises par Environnement Canada, que le ministère estime — à bon droit selon nous — avoir été nécessaires et prescrites par la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination. Ces mesures ont néanmoins été attaquées avec succès par un investisseur américain qui demandait, chose étonnante, accès à des déchets canadiens de BPC.

Si je mentionne cette affaire, c'est qu'une des inquiétudes souvent exprimées par la société civile à propos de ces régimes, c'est leur manque de transparence et le fait qu'ils ne puissent pas être invoqués par d'autres que des entreprises. Voilà un autre cas où même lorsque la question est soulevée devant un tribunal canadien, il est très difficile pour un groupe de toute évidence attaché à la cause concernée par l'affaire de se faire entendre.

La même chose est arrivée lorsque nous avons essayé d'intervenir dans la prétention d'UPS contre le Canada au sujet des services postaux. Les implications de l'affaire étaient d'une très grande importance parce qu'elles devaient s'appliquer également aux autres secteurs de la fonction publique, y compris les soins de santé et les services d'adduction d'eau. UPS soutient qu'elle devrait avoir accès à l'infrastructure des services

argument could be made by a U.S. health care service corporation with respect to public health care service infrastructure such as hospitals.

The case I mentioned in passing is a challenge to the investor state suit mechanism. Under our constitutional arrangements, we believe that when corporations have a complaint with public policy and law established or promulgated by Canadian governments that arises outside of any commercial context or relationship with that corporation, those disputes have historically — and properly should still — be resolved by Canadian courts, not by international tribunals which can operate entirely free from any judicial supervision or oversight by a Canadian court. We filed that case two years ago. We are still in the process of gathering the evidence and we need to support it but we expect that we will have accomplished that part of the process within a month or so and may be going to a hearing before the superior court this fall.

You have material from me on my final point, by way of submissions we made to the National Energy Board. This is a smorgasbord of NATFA issues. In proceedings that took place last summer having to do with the export of natural gas from Maritime Canada to the United States, at first instance, an application by the Province of New Brunswick seeking greater transparency about the export approval process. The second instance concerns an application by a subsidiary of Duke Energy, one of the big U.S. transnationals, wanting to increase its capacity in the United States.

The issue there for New Brunswick was that it believed that many of its industries and many of its consumers were being shut out of the market for Nova Scotia and offshore gas. They simply were not being given an opportunity to even bid before export commitments were made to U.S. markets. The legal issue that I want to raise with you, and which I deal with in some length in my brief on behalf of the Communications Energy and Paperworkers Union of Canada to the National Energy Board, concerns the way in which export approvals are now being given and granted by the National Energy Board.

Under the National Energy Board Act, before an export licence can be issued by the board with respect to natural gas, it must be satisfied that the gas being exported is surplus to reasonably foreseeable Canadian needs, notwithstanding NAFTA requirements with respect to energy exports. That public interest safeguard, however, does not apply when short-term export permits are issued. Where the permit is issued for a period of less than two years, even though it may be for an unlimited quantity of natural gas, the board need have no regard to Canadian needs.

The interesting situation that has arisen is this: Most Canadian natural gas flows to the United States pursuant to short-term export permits. In fact, from Maritime Canada, 90 per cent of all gas flows pursuant to those short-term permits. The problem arises when one acknowledges that there is a real question about whether or not those permits are actually short term or whether

publics pour pouvoir rivaliser à égalité avec un monopole d'État. Le même argument pourrait être avancé par une entreprise américaine de soins de santé à l'endroit de l'infrastructure publique de soins comme les hôpitaux.

L'affaire que j'ai mentionnée en passant est une contestation du mécanisme de poursuite de l'État par un investisseur. En vertu de notre Constitution, à notre avis, lorsque les entreprises ont un grief contre les décisions des pouvoirs publics et les lois votées par les gouvernements canadiens hors de tout lien commercial avec ces entreprises, les différends ont par le passé toujours été tranchés — et devraient à juste titre continuer de l'être — par des tribunaux canadiens et non par des tribunaux administratifs internationaux qui agissent hors de toute supervision ou contrôle judiciaire par un tribunal canadien. Nous avons intenté cette poursuite il y a deux ans. Nous sommes toujours en train de rassembler la preuve et nous devons la corroborer, et nous nous attendons à ce que cela soit fini d'ici environ un mois; il se peut que nous soyons entendus par la Cour supérieure à l'automne.

Quant à la troisième question, je vous ai remis des documents; il s'agit des mémoires que nous avons présentés à l'Office national de l'énergie. On y retrouve pêle-mêle quantité de questions reliées à l'ALENA. Lors d'audiences qui ont eu lieu l'été dernier au sujet de l'exportation de gaz naturel de la région des Maritimes vers les États-Unis, d'abord, le Nouveau-Brunswick a demandé une plus grande transparence au sujet du mécanisme d'approbation des exportations. Deuxièmement, une filiale de Duke Energy, l'une des plus grandes transnationales américaines, a demandé l'autorisation d'accroître sa capacité aux États-Unis.

Le problème pour le Nouveau-Brunswick, c'est qu'il estimait que beaucoup de ses industries et de ses consommateurs se voyaient exclus du marché du gaz extracôtier et de la Nouvelle-Écosse. La possibilité ne leur était pas donnée de même soumissionner avant que des engagements d'exportation n'aient été pris en faveur des marchés américains. Le problème juridique que je veux soulever devant vous et que j'expose en détail dans le mémoire pour le Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier devant l'Office national de l'énergie porte sur la manière dont les approbations d'exportation sont accordées par l'Office.

En vertu de la Loi sur l'Office national de l'énergie, avant qu'une licence d'exportation de gaz naturel puisse être délivrée par l'Office, la preuve doit être faite que le gaz exporté est excédentaire aux besoins raisonnablement prévisibles du Canada, indépendamment des exigences de l'ALENA en matière d'exportation d'énergie. Cette mesure de protection de l'intérêt public, toutefois, ne s'applique pas aux permis d'exportation à court terme. Lorsque la période visée est inférieure à deux ans, quelle que soit la quantité de gaz naturel, l'Office n'a pas à tenir compte des besoins du Canada.

Or, la plus grande partie du gaz naturel canadien est exporté aux États-Unis sous le régime de permis à court terme. Dans la région des Maritimes, le pourcentage est de 90 p. 100. La question qui se pose est de savoir si ces permis sont véritablement à court terme ou s'ils confèrent un droit permanent. C'est précisément ce qu'affirme l'Association

they give rise to ongoing entitlement. That is precisely the claim that the Canadian Association of Petroleum Producers and other industry interveners in those proceedings, take. Under the rubric of offering short-term approvals, ongoing entitlement to Canadian natural gas exports is being accorded U.S. consumers without any regard to Canadian needs. We believe that the practice of the National Energy Board is actually *ultra vires* their enabling statute.

This practise raises serious concerns, not only for the energy security of Canada but also in light of the commitments that Canada has undertaken under Kyoto for the economic viability of regions of the country that are not serviced by natural gas. A number of the pulp and paper mills in which my clients work in Maritime Canada are in that difficult situation. Meeting New Brunswick's obligations to reduce its greenhouse gas emissions — and we do not know how that will be allocated province-to-province — will be much more difficult if the province does not have access to this fuel of choice with respect to reducing greenhouse gas emissions.

Thank you for being tolerant in allowing me to go through such a diversity of issues. Those are my submissions to the committee.

Senator Austin: I would first like to look at a premise that our first two witnesses, Professor de Mestral and Professor Ouellet, used in introducing their presentations. That is that NAFTA has been a success.

I am not arguing with the premise one way or the other, but I wonder if you have anything quantifiable to support the statement that NAFTA has been a success. One has to compare our trade advantages since NAFTA with the quantitative barriers that existed before. One has look at the impact of the Canadian currency in trading with the United States dollar, and remove that from the NAFTA benefit equation. Do you have any comments to make on that currency equation, or anything specific on the benefit issue?

My second question relates to benefits to be gained by improving the NAFTA agreement. I understood Professor de Mestral to say clearly that it would be very difficult to change the existing NAFTA agreement. I am sure Professor Ouellette would agree. However, some other side arrangements might be possible. I wonder, with our trade with the United States already at 86 per cent, whether there are any measures that we should be taking to improve that trade, or whether there really would be a very high cost compared to the incremental benefit. These are non-legal questions, but both of you are experienced in the way in which NAFTA works.

My third question has to do with that day on which some tribunal awards Canada the right of retaliation against the United States, and whether you think, in practical terms, there is any utility to the theoretical right to retaliate against the United States in our trade relationship. Do we really have any sanctions that are practical?

canadienne des producteurs pétroliers et d'autres intervenants de l'industrie dans cette affaire. Sous couvert de permis à court terme, un droit permanent aux exportations de gaz naturel canadien est accordé aux consommateurs américains sans égard aux besoins du Canada. À notre avis, la pratique de l'Office national de l'énergie est *ultra vires* par rapport à sa loi habilitante.

Cette pratique soulève de graves inquiétudes, non seulement pour la sécurité énergétique du pays, mais aussi vu les engagements que le Canada a pris en vertu du Protocole de Kyoto en faveur de la viabilité économique des régions du pays qui ne sont pas desservies par le gaz naturel. Un certain nombre de papeteries où travaillent mes clients dans la région des Maritimes se trouvent dans cette situation difficile. Respecter les obligations du Nouveau-Brunswick de réduire les émissions de gaz à effet de serre — et nous ignorons comment cette répartition sera faite entre les provinces — sera beaucoup plus difficile si la province n'a pas accès à ce carburant de prédilection pour la réduction de ses émissions.

Je vous remercie de votre indulgence et de m'avoir permis d'aborder autant de questions disparates. C'est ce que je voulais dire au comité.

Le sénateur Austin: J'aimerais d'abord revenir à une des prémisses employées par nos deux premiers témoins, MM. de Mestral et Ouellet au début de leurs exposés, à savoir que l'ALENA a été un succès.

Je ne suis ni dans un camp ni dans l'autre, mais je me demandais si vous aviez des éléments quantifiables qui corroborent cette information. Il faut d'abord comparer nos avantages commerciaux depuis l'ALENA aux obstacles quantitatifs qui existaient auparavant. Il faut voir l'effet de la devise canadienne par rapport au dollar américain et l'exclure de l'équation pour juger des avantages de l'ALENA. Avez-vous des observations à faire au sujet de la devise ou quoi que ce soit de précis au sujet des avantages?

Ma deuxième question porte sur les avantages qu'il y aurait à améliorer l'ALENA. M. de Mestral a clairement dit qu'il serait très difficile de modifier l'accord actuel. M. Ouellet sera sûrement du même avis. Par contre, des accords parallèles seraient peut-être possibles. Comme notre commerce avec les États-Unis s'établit déjà à 86 p. 100, je me demande si des mesures pourraient être prises pour améliorer ces échanges ou s'il en coûterait très cher pour obtenir un avantage marginal. Ce ne sont pas des questions d'ordre juridique, mais vous savez tous les deux comment fonctionne l'ALENA.

Ma troisième question porte sur le jour où un tribunal accordera au Canada un droit de rétorsion contre les États-Unis et si vous pensez que, dans la pratique, il y a quelque utilité que ce soit au droit théorique d'user de rétorsion envers les États-Unis dans nos rapports commerciaux. Disposons-nous vraiment de sanctions qui soient pratiques?

I would like to ask those three questions of the first two witnesses, and say to Mr. Shrybman that I found his presentation very interesting but I am allowed only a short amount of time to pursue my questions.

Mr. de Mestral: I am a professor of law, not of economics, but I will give your questions a try. If one analyzes NAFTA in its own terms — that it set out to reduce a certain number of barriers, particularly tariff barriers, to trade — it has worked very well. Industry came forward on both sides of the border and asked for it to be done faster. We have also seen in the service area a number of barriers being removed. It seems to me that if one examines NAFTA in its own terms, it has been working to that extent.

My concern is where we go next. It seems to me that one can say that those are the benefits; that that is what was attempted and that is what has been achieved. With regard to the question of going further, that we have gone so far and we need not go any further, I look at the European Community, where immense efforts have been made to give individuals and companies the equivalent of a constitutional right to move their goods across borders. Individuals can move across borders and set up shop, set up their professional activity. Capital can move. People can move.

It seems to me that situation has released a great deal of energy and new economic opportunity, which, in the aggregate, is beneficial. I think the same can be said for NAFTA. We look at movement of trade in goods, but that may not be the whole story. There are large areas where barriers still remain. Compared with Europe, immense barriers remain. I am not sure it is fair to say that because we have 85 per cent, there is nothing more we need to do.

The Chairman: To be fair, I do not think Senator Austin said that. I think what he meant to say is that there would be diminishing returns with the cost of going higher than 85 per cent or 86 per cent. He did not say we could not go to 100 per cent, but what would be the cost of going further than we are?

Senator Austin: Yes, thank you.

Mr. de Mestral: The cost would be to the advantage of those who wish to move — move themselves or move their goods.

Senator Austin: Are you arguing for a customs union?

Mr. de Mestral: Yes, I said that. As for your last question, we have seen interstate retaliation at WTO and at NAFTA. People think it is a good thing, but in fact, it is a disaster. Once you get it, it is awful. It does not get you where you want to go. It is curious that outside the trade field, people look at trade law and say, “This is marvellous. If only we could have these kinds of sanctions, our law would be strong, too.” As you suggest, when you get to the sanction, you really do not want it because you are shooting yourself as well as the other side.

We do not need a binational panel to say, “Okay, Canada, now you can take sanctions against the United States.” We need some court to tell the American softwood coalition, “It is over. Stop it.

J’aimerais poser ces trois questions aux deux premiers témoins et dire à M. Shrybman que j’ai trouvé son exposé fort intéressant, mais que je n’ai droit qu’à quelques minutes pour poser mes questions.

M. de Mestral: Je suis professeur de droit et non d’économie, mais je vais essayer de répondre à vos questions. Si l’on analyse l’ALENA en fonction de ses objectifs, à savoir réduire un certain nombre d’obstacles, notamment les obstacles tarifaires au commerce, il a été très efficace. De part et d’autre de la frontière, l’industrie a demandé que cela se fasse plus rapidement. Dans le secteur tertiaire, un certain nombre d’obstacles ont aussi été éliminés. Si l’on examine l’ALENA en fonction des objectifs qui étaient fixés, il a été efficace.

Ce qui m’inquiète c’est de savoir ce que sera la suite des événements. Voilà les avantages, c’est ce qu’on a essayé de faire et voici ce qui a été réalisé. Quant à la suite, il n’est pas nécessaire d’aller plus loin, je prends le cas de la Communauté européenne où d’immenses efforts ont été faits pour donner aux particuliers et aux entreprises l’équivalent d’un droit constitutionnel de faire circuler leurs produits au-delà des frontières. Les particuliers peuvent circuler librement et ouvrir un commerce ou exercer leur profession à l’étranger. Les capitaux peuvent circuler, les populations aussi.

Pour moi, cela a libéré quantité d’énergie et ouvert des débouchés économiques ce qui, dans l’ensemble, est avantageux. On peut en dire autant pour l’ALENA. Le commerce de biens ne dit peut-être pas tout. Il reste de grands pans où il y a toujours des obstacles. Par rapport à l’Europe, ces obstacles sont immenses. Je ne suis pas sûr qu’il soit juste de dire que parce que nous avons 85 p. 100, il n’y a plus rien d’autre à faire.

Le président: Pour être juste, ce n’est pas ce que le sénateur Austin a dit. Il a dit qu’il y aurait des rendements décroissants si l’on allait au-delà de 85 ou 86 p. 100. Il n’a pas dit que nous ne pourrions pas aller jusqu’à 100 p. 100, mais combien cela nous coûterait-il si nous voulions pousser plus loin?

Le sénateur Austin: Oui, merci.

M. de Mestral: Le coût serait à l’avantage de ceux qui veulent circuler ou faire circuler leurs biens.

Le sénateur Austin: Êtes-vous en faveur d’une union douanière?

M. de Mestral: Oui, je l’ai dit. Pour ce qui est de votre dernière question, nous avons été témoins de représailles inter-États à l’OMC et à l’ALENA. Les gens pensent que c’est une bonne chose mais, en fait, c’est une catastrophe. C’est terrible d’y être assujettis. Ça ne vous avance à rien. Il est curieux de voir qu’à l’extérieur du secteur commercial, les gens regardent le droit commercial et disent: «C’est merveilleux. Si seulement nous avions ce genre de sanctions, notre droit serait fort aussi.» Comme vous le dites, lorsqu’on arrive aux sanctions, ce n’est pas vraiment ce que vous voulez parce que vous vous faites du tort à vous aussi bien qu’à l’autre.

Nous avons besoin, non pas d’un groupe binational qui nous dise: «Très bien, vous, au Canada, pouvez maintenant prendre des mesures contre les États-Unis», mais bien d’un tribunal qui dise à

Let the goods move from Canada.” Talk to the private parties and, if necessary, the government that is backing up the private parties, and let the courts rule and let them settle it. That is how it has been working in the European Union. That works in a much less political fashion. Those interested are directly confronted on their own merits and they do not bring their governments and their peoples behind them. It is much less politicized.

Senator Austin: Would you argue that Canada and the United States should concede some measure of trade sovereignty to a quasi-judicial process of some kind?

Mr. de Mestral: Yes. European experience suggests you need institutions to move that forward. I assume we are not in a position to adopt the European model. However, for certain purposes in certain areas, there might be a room to give a much bigger role to the courts to make certain decisions. I think they could do it effectively and their decisions would be accepted.

The Chairman: Mr. Ouellet, would you like to respond?

Mr. Ouellet: I have three brief answers to those three relevant questions. First, regarding the benefits that we have gained from NAFTA already, I am not an economist, either. I could give you a very political answer to that question.

With the American administration and Congress that we now know, without NAFTA we would not be protected from any current running through Congress. For instance, they have so many measures to protect the American economy. With NAFTA, we have some sort of minimum entrance to their market, and there are a few things that they are not allowed to do without breaching the agreement. There is at least some protection there.

In respect of benefits to be gained, I agree with Professor de Mestral. For the right to retaliate and for the practical sanctions we can bring in case of an unsettled dispute regarding the implementation of a decision rendered by a bi-national group, it is much better to have a quasi-judicial institution determining a few ways to settle a dispute. It is much better than the political pressure and the economic pressure that we could face. We would not go any further, and we could not gain much without making sure that those institutions and those quasi-judicial institutions are stronger and efficient.

The Chairman: I am reading here, from the Department of Foreign Affairs and International Trade, publication entitled, *U.S. Trade Remedy Law: The Canadian Experience, Second Edition*. Paragraph 12.2 says:

la coalition américaine du bois d'oeuvre: «Ça suffit. Arrêtez maintenant de vous opposer à l'arrivée des produits du Canada.» Qu'on en parle avec les parties concernées du secteur privé et, au besoin, avec le gouvernement qui les appuie, et qu'on laisse les tribunaux statuer et régler la question. Voilà comment on procède à l'Union européenne, et le processus est beaucoup moins politique. Les intéressés doivent eux-mêmes donner la preuve du bien-fondé de leur contestation et ne font pas intervenir leur gouvernement ou leur population pour les appuyer. Le processus est beaucoup moins politisé.

Le sénateur Austin: Diriez-vous que le Canada et les États-Unis devraient céder une part de leur souveraineté en matière de commerce à un processus quasi judiciaire?

M. de Mestral: Oui. L'expérience européenne montre qu'il faut des institutions pour pouvoir avancer dans cette voie. Je suppose que notre situation ne nous permet pas d'adopter le modèle européen. Mais pour certaines affaires dans certains domaines, on pourrait envisager d'accorder aux tribunaux un rôle beaucoup plus important pour ce qui est de prendre certaines décisions. Je pense que les tribunaux pourraient très bien s'acquitter de cette tâche et que leurs décisions seraient acceptées.

Le président: Monsieur Ouellet, vous aimeriez répondre?

M. Ouellet: J'ai trois petites réponses à faire à ces trois questions très pertinentes. Premièrement, pour ce qui est des avantages que nous a déjà valus l'ALENA, je ne suis pas économiste moi non plus. Je pourrais vous donner une réponse très politique à cette question.

Étant donné le gouvernement qui est maintenant au pouvoir aux États-Unis et la composition du Congrès américain, nous n'aurions aucune protection contre la moindre secousse au Congrès. Les Américains ont, par exemple, tellement de mesures pour protéger leur économie, mais nous avons tout de même un droit d'accès minimal à leur marché grâce à l'ALENA, et il y a certaines choses qu'ils ne peuvent pas faire sans violer cet accord. Nous ne sommes donc pas entièrement à leur merci.

Pour ce qui est des avantages que nous pourrions obtenir, je suis d'accord avec le professeur de Mestral. En ce qui concerne le droit que nous aurions d'imposer des sanctions de prendre des mesures de rétorsion en cas de litige relativement à la mise en oeuvre d'une décision rendue par un groupe binational, il vaudrait beaucoup mieux pouvoir s'en remettre à une institution quasi judiciaire qui proposerait différentes façons de régler le différend. Cela vaudrait beaucoup mieux que les pressions politiques et économiques auxquelles nous pourrions être soumis. Nous ne pourrions guère faire de progrès ni obtenir d'avantages en l'absence de ces mécanismes et de ces institutions quasi judiciaires plus puissantes et plus efficaces.

Le président: Voici ce qu'on peut lire dans cette publication du ministère des Affaires étrangères et du Commerce international, intitulée *Lois américaines portant sur les recours commerciaux: l'Expérience canadienne, Deuxième édition*, au paragraphe 12.2:

Binational panels determine whether a final determination is in accordance with anti-dumping laws of the NAFTA country in which the decision is made. If a panel finds that the determination was in accordance with domestic law...

I call that the “big catch.” In the European Union, countries have given up that right. In the United States, Congress will not give up that right, thus the “big catch” on page 29. It would be great if they would, but they will not.

Senator Di Nino: If I can follow up on Senator Austin’s comments regarding the way to settle disputes, both of the witnesses responded about the quasi-judicial role of the courts, et cetera. Could you comment on your thought on having something similar to the International Joint Commission, which we have had over the years, as a permanent sort of court-based or court-type institution, to be able to deal with the disputes that we have. Would that be something you would have in mind?

Mr. de Mestral: The IJC responds to requests for opinions. It is seized by the government. My thought is that one should allow citizens to have a role in this process. We should certainly try to build upon any institutions that we have — and that is a venerable and highly successful one in its field. However, it seems to me that the International Joint Commission model would not be sufficient. I would like to give citizens and companies the capacity to raise these things directly before the courts.

Senator Di Nino: What kind of an institution — the existing court system or a permanent dedicated institution for only this purpose?

Mr. de Mestral: I would be prepared in limited areas to use the existing courts in Canada and in the United States.

[Translation]

Mr. Ouellet: In my estimation, NAFTA institutions are under-utilized in many respects. I will answer your question indirectly by talking to you briefly about the Commission for Environmental Cooperation and the Commission for Labour Commission, both of which are largely under-utilized. The public has access to these institutions and is free to lodge complaints. In some instances, the response received from these commissions is very succinct.

We need to open up the NAFTA institutions in order to involve the public, to give it confidence in the free trade process. I also think that the various NAFTA committees — there is a plethora of them — do good work, but they are not visible and active enough. The people making up these committees are largely members of the public service, therefore not necessarily elected. These committees could be much more energized and their work more publicized. It is not easy to find out what a NAFTA committee is doing on, for example, sanitary or phyto-sanitary

Les groupes spéciaux binationaux établissent si la détermination finale contestée est bien conforme à la législation antidumping de la partie à l’ALENA où elle a été établie. Si le groupe spécial conclut que la détermination est effectivement conforme à la législation nationale [...]

C’est ce que j’appelle «la grande lacune». Les pays de l’Union européenne ont renoncé à ce droit. Aux États-Unis, le Congrès refuse d’y renoncer, d’où cette «grande lacune» à la page 34. Ce serait vraiment formidable que les Américains y renoncent, mais ils n’y renonceraient pas.

Le sénateur Di Nino: Si vous me permettez de revenir à ce que disait le sénateur Austin au sujet de la façon de régler les différends, les deux témoins ont parlé du rôle quasi judiciaire des tribunaux, etc. Pourriez-vous nous dire ce que vous penseriez de l’idée que la Commission mixte internationale, qui existe depuis déjà un certain nombre d’années en tant qu’institution permanente de type judiciaire, puisse s’occuper des différends entre les deux pays. Est-ce là quelque chose auquel vous avez pensé?

M. de Mestral: La CMI donne son avis quand elle est saisie d’une question par un gouvernement. D’après moi, il faudrait que les simples citoyens puissent aussi participer au processus. Il faudrait certainement que nous essayions de tirer parti des institutions que nous avons déjà — et celle-là est une institution des plus vénérables et qui obtient beaucoup de succès. Il me semble toutefois que le modèle de la Commission mixte internationale ne serait pas suffisant. J’aimerais que les simples citoyens et les entreprises puissent s’adresser directement aux tribunaux.

Le sénateur Di Nino: Quel type d’institution, le système judiciaire existant ou une institution permanente réservée exclusivement à cette fin?

M. de Mestral: À mon avis, on pourrait, dans des domaines bien circonscrits, faire appel aux tribunaux existants au Canada et aux États-Unis.

[Français]

M. Ouellet: Selon moi, les institutions de l’ALENA sont sous-utilisées à bien des égards. Je répondrai à votre question indirectement en vous parlant un peu de la Commission de coopération environnementale et de la Commission de coopération dans le domaine du travail. Ces deux commissions sont aussi largement sous-exploitées. Le public y a accès, il peut porter des plaintes devant ces institutions. Dans certains cas, il n’a droit qu’à des réponses très laconiques de la part de ces institutions.

Pour engager le citoyen, pour lui donner confiance dans le processus de libre-échange, il faut ouvrir le fonctionnement des institutions de l’ALENA. Je pense aussi que les différents comités de l’ALENA — et il y en a une pléthore — font du bon travail, mais ils ne sont pas suffisamment visibles et actifs. Ils sont largement composés de membres de la fonction publique, donc pas forcément par des élus, mais ces comités pourraient être largement dynamisés et leurs travaux mieux connus. Il n’est pas évident de connaître les travaux d’un comité de l’ALENA qui

measures. Many agreements are made and many harmonization measures are undertaken through the work of these committees. It is extremely difficult to find the results of that work. I think this type of institution could be made much more active and the institutions that are more closely involved with dispute settlements could be provided with much more in terms of means. Access by the public to these institutions could be made easier.

[*English*]

Senator Di Nino: Along the same lines, we have seen a number of disputes over the years, and it is fair to say that Canada has probably won the majority of them. However, we are seeing what I would call a “toughening up,” particularly in regard to the softwood lumber, the wheat board and some other agricultural products. We have seen a toughening up by the Americans in dealing with us. As we saw yesterday, Minister Pettigrew threw up his hands and said he cannot deal with these folks any more — those are his words, not mine — they are asking far too much. They broke off the discussions on trying to settle the softwood lumber.

During these hearings, we heard a variety of opinions. In B.C., we heard the industry suggest that we try to reach a settlement with the U.S. and put this thing to bed — something like the Softwood Lumber Agreement that has since expired. We have heard others say that we should continue to fight and to fight through the WTO, which would probably give us a better opportunity to win the case. I wonder if our lawyer representative, Mr. Shrybman, and the professors have an opinion on whether we should hang tough and go through the WTO process or try to reach an agreement with the Americans on these issues.

Mr. Shrybman: I agree with the chairman’s comment that the big catch in NAFTA is the fact that we did not get assured access to U.S. markets. It was a fundamental misrepresentation of that agreement to suggest otherwise.

The U.S. may establish its countervailing and anti-dumping duty law as it sees fit. Our only recourse is to insist that a law, however unfair, be applied properly. That is the chapter 19 dispute process. We got little, if anything, in terms of assured access to U.S. markets and the softwood lumber disputes are good evidence of that.

Whether or not we try to seek an agreement with the United States or proceed to formal dispute resolution under the WTO, which does offer some formal constraints on U.S. unilateralism that we did not achieve in NAFTA, is a strategic decision. I cannot answer that.

toucheraient, par exemple, les mesures sanitaires ou phytosanitaires. Beaucoup d’ententes sont prises et beaucoup d’harmonisation est faite par le biais des travaux de ces comités. Il est extrêmement difficile de s’informer sur le résultat de ces travaux. Selon moi, ce genre d’institution pourrait être largement dynamisé et les institutions qui visent plus directement le règlement de litiges pourraient être beaucoup mieux pourvues en termes de moyens. On pourrait faciliter l’accès des citoyens à ces institutions.

[*Traduction*]

Le sénateur Di Nino: Dans le même ordre d’idées, nous avons été témoins d’un certain nombre de différends au fil des ans, et on peut dire sans trop risquer de se tromper que le Canada a sans doute eu gain de cause dans la majorité des cas. Cependant, nous assistons maintenant à une espèce de durcissement, notamment en ce qui a trait au bois d’oeuvre, à la commission du blé et à certains autres produits agricoles. Nous assistons à un durcissement de la part des Américains dans leurs rapports avec nous. Comme nous l’avons constaté hier, le ministre Pettigrew a témoigné de son impatience en disant qu’il n’en pouvait plus de traiter avec ces gens-là — c’est lui qui l’a dit, pas moi —, qu’ils demandent beaucoup trop. Ils ont rompu les négociations en vue de régler le litige du bois d’oeuvre.

Au cours de nos audiences, nous avons entendu divers points de vue. En Colombie-Britannique, l’industrie nous a recommandé d’essayer d’en arriver à un règlement avec les États-Unis pour mettre fin au litige — d’en arriver à quelque chose de semblable à l’Accord sur le bois d’oeuvre, qui a maintenant cessé d’être en vigueur. Nous avons entendu d’autres parties nous dire que nous devrions continuer à nous battre et nous battre à l’OMC, où nous aurions sans doute de meilleures chances d’avoir gain de cause. Je me demande si M. Shrybman, en sa qualité d’avocat, et nos deux professeurs ont une opinion sur la question de savoir si nous devrions refuser de céder et faire appel à l’OMC ou si nous devrions essayer de nous entendre avec les Américains sur ces questions.

M. Shrybman: Je suis d’accord avec le président pour dire que la grande lacune de l’ALENA, c’est qu’elle ne nous garantit pas l’accès aux marchés américains. Il était tout à fait erroné de prétendre le contraire.

Les États-Unis peuvent faire comme bon leur semble pour ce qui est d’adopter des lois qui prévoient des droits compensateurs ou des droits antidumping. Notre seul recours est d’insister pour que la loi, si injuste soit-elle, soit appliquée correctement. C’est ce que prévoit le processus de règlement des différends décrit au chapitre 19. Nous avons obtenu bien peu de choses, si tant est que nous avons obtenu quelque chose, en fait d’accès assuré aux marchés américains, et les différends sur le bois d’oeuvre en sont la preuve.

Que nous options pour la voie de la négociation en vue d’en arriver à une entente avec les États-Unis ou pour le processus de règlement des différends en vertu de l’OMC, qui a le mérite de pouvoir imposer des limites officielles à l’unilatéralisme américain, limite que nous n’avons pas réussi à obtenir dans l’ALENA, est une décision d’ordre stratégique. Je ne peux pas répondre à cette question.

My clients, the Communications, Energy and Paperworkers Union, have negotiated an agreement with their brothers and sisters in the United States. I think other unions such as the International Woodworkers of America have also been involved. They have come up with a suggestion that bears consideration, but I am afraid I cannot tell you much about the details.

Mr. de Mestral: It seems to me that in the present context, we should continue, and we are likely to succeed if we continue before the WTO. The WTO dispute settlement process is a stronger one than NAFTA, in the final analysis. Chapter 19 was a political compromise as well as a legal solution to a political impasse, reached in about five weeks *in extremis* when negotiations failed. We have made agreements before; once their duration is over, we are back to square one. We do not seem to have gotten any further ahead. As long as we maintain the existing rules, I think it would be preferable to keep the matter before the WTO, rather than abandon it.

In the last case, we violated the first principle of chapter 3 of NAFTA, which says no quotas and no export taxes. We threw out the rules of the very agreement we said we had made for good policy reasons in a difficult situation. Nevertheless, it did not hold. Once it was over, we were back to square one. I think we have little alternative but to take it before the WTO.

Mr. Ouellet: I believe our strategy has to adapt to the American attitude in most cases. When we feel that it is possible to settle on reasonable grounds, we have to do it. I do not think the American position is fair and reasonable in the softwood lumber case. I too think we should keep going before WTO tribunals. We win our cases when we get there, so I think we should keep going.

The Chairman: Mr. Shrybman, you said something about short-term contracts and the National Energy Board and that 90 per cent of the gas exports from the Maritimes do not require approval from the National Energy Board. Are you saying that somehow they can avoid, at some point, whatever compliance is required — that they just avoid this by continuing on short-term contracts?

Mr. de Shrybman: I do not think so. I suppose I was not clear enough.

Under section 118 of the act, before issuing a licence, the National Energy Board must be sure that the gas is surplus to Canadian needs. If it issues a permit under a regulation and the permit is for a short period of time, it does not have to have regard to the public interest safeguard. It is 90 per cent for the Maritimes; it is about 75 per cent or 80 per cent for the rest of Canada. The Maritime region is not terribly anomalous.

Mes clients, les membres du Syndicat des communications, de l'énergie et du papier, ont négocié une entente avec leurs camarades des États-Unis. Je crois que d'autres syndicats comme l'International Woodworkers of America ont aussi pris part aux discussions. Ils en sont arrivés à une proposition qui mérite d'être étudiée, mais je crains que je ne puisse pas vraiment vous donner de détails à ce sujet.

M. de Mestral: Il me semble que, dans le contexte actuel, nous devrions poursuivre notre contestation auprès de l'OMC, qui nous donnera sans doute raison. Le processus de règlement des différends de l'OMC est plus puissant comme mécanisme que celui de l'ALENA, en dernière analyse. Le chapitre 19 était non seulement un compromis politique mais aussi une solution juridique à une impasse politique, auquel on est arrivé *in extremis*, en l'espace de quelques semaines, après que les négociations eurent échoué. Nous avons déjà conclu des ententes auparavant; une fois qu'elles cessent d'être en vigueur, nous nous retrouvons à la case départ. Nous ne semblons pas avoir fait quelque progrès que ce soit. Tant et aussi longtemps que nous maintiendrons les règles existantes, je crois qu'il serait préférable de porter l'affaire devant l'OMC au lieu de jeter la serviette.

Dans la dernière affaire, nous avons violé le premier principe du chapitre 3 de l'ALENA, qui interdit le contingentement et les taxes à l'exportation. Nous avons fait fi des règles de l'accord dont nous disions qu'il était un compromis valable dans une situation difficile. L'accord n'a toutefois pas été maintenu. Une fois qu'il a cessé d'être en vigueur, nous nous sommes retrouvés à la case départ. Il me semble que nous n'avons d'autre choix que de porter l'affaire devant l'OMC.

M. Ouellet: À mon avis, nous devons avoir pour stratégie de nous adapter le plus souvent à l'attitude des Américains. Quand nous estimons qu'il est possible d'en arriver à un compromis raisonnable, nous devons le faire. Je ne pense pas que la position des Américains dans le dossier du bois d'oeuvre soit juste et raisonnable. J'estime par ailleurs qu'il faut que nous continuions à aller devant les tribunaux de l'OMC. Nous obtenons gain de cause quand nous y allons, alors j'estime qu'il faut continuer à le faire.

Le président: Monsieur Shrybman, vous avez dit quelque chose au sujet de contrats à court terme et de l'Office national de l'énergie, à savoir que 90 p. 100 des exportations de gaz de provenance des Maritimes n'ont pas besoin d'être approuvées par l'Office national de l'énergie. Dites-vous qu'on peut éviter en quelque sorte de se conformer aux exigences, qu'on peut s'en tirer en ne passant que des contrats à court terme?

M. Shrybman: Je ne le crois pas. Je suppose que je n'ai pas été assez clair.

Aux termes de l'article 118 de la loi, l'Office national de l'énergie doit, avant d'accorder un permis d'exportation, s'assurer que le gaz est excédentaire par rapport aux besoins canadiens. S'il délivre un permis en vertu d'un règlement et que le permis est pour une courte période, il n'a pas à s'occuper de protéger l'intérêt public. La proportion est de 90 p. 100 dans les Maritimes et elle est d'environ 75 ou 80 p. 100 dans le reste du Canada. La région des Maritimes ne fait pas vraiment exception ici.

The U.S. companies are saying there is nothing short-term about those permits. When one expires, a new one will be issued or we will have breached our obligation to provide them with proportional access to Canadian energy resources. There are those provisions of chapter 6 that require Canada to continue a proportional flow of resources to the United States in perpetuity. We may cut back on overall production in Canada, but if we are cutting back one-third in Canada, we can cut back one-third in exports. We cannot favour Canadian consumers who may be subject to energy rationing. That is the problem.

The short-term permit on the premise that it really is not long-term, there is no requirement to have regard to future Canadian needs, but yes, the U.S. companies are saying that under NAFTA rules, there is nothing short-term about those permits. They will continue. That is a good argument.

Senator Grafstein: I think we are dealing with the heart of the heart of our relationship with the United States trade, which is the essence of our terms of reference when we come to these mechanisms. While 90 per cent of our trade is carefree, it is the 10 per cent of the trade that causes all the pain and suffering. We are talking about the 10 per cent. In softwood lumber, it is obviously devastating.

Let us look at remedies and where we can go. I think you all said we must improve our remedy process. Even Mr. Shrybman, who disagrees, thinks we should improve our remedy process.

It would be useful if each of you could provide the clerk with a list of any of the mechanisms under any treaty, or any convention, or any practice with which you are familiar that might give us a complete list of the mediation mechanisms. Such a list would be most helpful. I think we have not fully explored this question from a governmental or private-interest stand.

Is there a difference under the dispute settlement mechanisms in the Canada-U.S. Free Trade Agreement versus the NAFTA? If there is a conflict between the two, does that conflict still exist, or has one been merged into the other? That is a very narrow technical question and I would be interested in your view.

Have a comment about the politics. I agree with the chairman and others that we are dreaming in technicolour if we think that Congress will improve the NAFTA dispute mechanisms in the short run without some extraordinary leverage, which I do not see happening. We have to deal with what we have and see if we can improve it. Nothing that I have seen in the last six or seven years will convince me that Congress is prepared to give up jealously its domestic law remedies. We are stuck with that for the moment. I

Les entreprises américaines soutiennent que ces permis ne sont pas du tout des permis à court terme. Dès qu'un permis prend fin, il est remplacé par un nouveau permis, sinon nous serions en violation de l'obligation que nous avons de leur assurer un accès proportionnel aux ressources énergétiques canadiennes. Le chapitre 6 prévoit effectivement que le Canada doit assurer à perpétuité le flux proportionnel de ses ressources vers les États-Unis. Nous pouvons réduire notre production globale au Canada, mais si nous la réduisons du tiers au Canada, nous pouvons réduire nos exportations du tiers. Nous ne pouvons pas donner la préférence aux consommateurs canadiens qui pourraient être soumis au rationnement énergétique. Voilà le problème.

Les permis à court terme, sous prétexte qu'ils ne s'appliquent pas vraiment à long terme, ne sont pas soumis au critère des besoins futurs des Canadiens, mais les entreprises américaines soutiennent effectivement que, en vertu des règles de l'ALENA, ces permis ne sont pas vraiment des permis à court terme. Ils seront maintenus. C'est un bon argument.

Le sénateur Grafstein: Je crois que nous touchons là au coeur du coeur de notre relation commerciale avec les États-Unis, qui est l'essence même de notre mandat, s'agissant de ces mécanismes. Bien que 90 p. 100 de nos échanges se fassent sans aucune anicroche, ce sont les 10 p. 100 qui restent qui nous causent tant de pleurs et de grincements de dents. Il ne s'agit que de 10 p. 100. L'effet est bien sûr dévastateur dans le cas du bois d'oeuvre.

Voyons un peu quels sont les recours et ce que nous pouvons faire. Je crois que vous avez tous dit que nous devons améliorer notre processus de recours. Même M. Shrybman, qui n'est pas d'accord, pense aussi qu'il nous faut améliorer notre processus de recours.

Il serait utile que chacun de vous puisse remettre au greffier une liste des mécanismes qui sont prévus en vertu de quelque traité, convention ou pratique que ce soit dont vous avez connaissance et à partir desquels nous pourrions établir une liste complète des mécanismes de médiation. Cela nous serait très utile. Je pense que nous n'avons pas exploré cette question dans sa totalité du point de vue de l'intérêt public ou de l'intérêt privé.

Y a-t-il une différence entre les mécanismes de règlement des différends de l'Accord de libre-échange Canado-Américain et ceux de l'ALENA? Si les deux sont en contradiction, cette contradiction existe-t-elle toujours ou les deux ont-ils été fusionnés? Il s'agit là d'une question très détaillée, et j'aimerais bien vous entendre là-dessus.

J'ai une observation à faire au sujet de la dimension politique de la chose. Je suis d'accord avec le président et d'autres pour dire que nous rêvons en couleur si nous nous imaginons que le Congrès va améliorer les mécanismes de règlement de l'ALENA dans un avenir rapproché sans qu'il soit soumis à des pressions extraordinaires, pressions qui ne risquent guère de se produire à mon avis. Nous devons composer avec les mécanismes existants et essayer de les améliorer. Rien de ce que j'ai vu au cours des six ou

agree with Mr. de Mestral, if we could have it, based on his methodology, it would be great. However, I cannot see the political leverage.

On the existing front, have you explored the ambit of the terms of reference of the IJC to see whether or not we could include some of the transborder dispute issues under that existing formula, which is well established and working very well on both sides? I would ask you to explore, if you can, the terms of reference to see if that can be expanded. It is now used very narrowly for certain things. The science on both sides is very good. The tribunals are set up. They are working well. My reading is that they could be used in a broader context. We will have the IJC here, and I wondered if you, as legal experts, had a view of that, and you share my view that perhaps we could expand the terms of reference to include the IJC as another dispute resolution mechanism.

Finally, on the domestic front, I agree with Mr. de Mestral that we have not utilized the American domestic law at all in these dispute mechanisms. I think on softwood lumber, our domestic producers have a real claim in the domestic courts against the American processes because they did not fulfil due process under American domestic law — the American Constitution. What do I mean by that? In a nutshell, the Americans have intervened directly in an administrative process; and politically, from the executive branch and the legislative branch. In my view, based on what I have heard, they have effectively interfered in due process before those tribunals. Have you explored that, and do think that would be a good American domestic remedy?

Mr. de Mestral: I would be pleased to go through other remedies. My approach is somewhat focused on the European community, the direct effect of laws and trying to apply them in a rather limited way. However, there certainly are other ways. I suggest we should look at whatever mechanisms we have, including everything existing under NAFTA, and try to strengthen them. I would be happy to send in any other ideas that I might have.

Technically, the difference between the FTA and NAFTA is that the FTA would snap back if NAFTA were removed; but, for the moment, the dispute settlement mechanisms of the FTA are certainly subsumed under NAFTA, which, in a variety of ways, goes further. There are four NAFTA procedures. Each one in its own way goes further than what is envisaged in the FTA. The FTA is not totally dead. It is still alive on agriculture. It would revive, if NAFTA were removed.

sept dernières années ne permet de penser d'après moi que le Congrès serait disposé à renoncer aux recours que prévoit sa législation intérieure et auxquels il tient mordicus. C'est une situation dont nous devons nous accommoder. Je suis d'accord avec M. de Mestral pour dire que, si nous pouvions y arriver avec les moyens qu'il préconise, ce serait formidable. Cependant, les pressions politiques ne risquent guère de se faire sentir.

En partant de ce qui existe à l'heure actuelle, avez-vous examiné la portée du mandat de la CMI afin de déterminer si nous pourrions y inclure certains des litiges transfrontaliers étant donné que cette institution est bien établie et qu'elle fonctionne très bien pour les deux parties? Je vous inviterais à examiner le mandat de cette commission pour voir s'il ne pourrait pas être élargi. C'est là un mécanisme qu'on utilise maintenant pour des domaines bien circonscrits. L'expertise scientifique est très bonne des deux côtés. Les tribunaux existent déjà et fonctionnent bien. J'ai l'impression qu'ils pourraient être utilisés dans un contexte plus vaste. Nous allons faire venir des représentants de la CMI, et je me demandais si, en votre qualité de juristes, vous aviez une opinion là-dessus et si vous pensez comme moi que nous pourrions élargir le mandat de la CMI afin qu'elle puisse aussi être utilisée comme mécanisme de règlement des différends.

Enfin, sur le plan intérieur, je suis d'accord avec M. de Mestral pour dire que nous n'avons pas du tout fait appel à la législation américaine intérieure pour ce qui est des mécanismes de règlement de ces différends. Dans le dossier du bois d'oeuvre, je crois que nos producteurs pourraient facilement contester les mesures américaines devant les tribunaux américains, parce qu'elles ne satisfont pas au critère de l'application régulière de la loi aux termes de la législation intérieure des États-Unis, de la Constitution américaine. Qu'est-ce que j'entends par là? En gros, les Américains sont intervenus directement dans un processus administratif et ils sont intervenus sur le plan politique, par l'entremise de l'exécutif et du législatif. À mon avis, d'après ce que j'ai entendu dire, ils ont effectivement entravé l'application régulière de la loi devant ces tribunaux. Avez-vous exploré cette question, et pensez-vous qu'il vaudrait la peine de faire appel à ces recours intérieurs des Américains?

M. de Mestral: Je ne demanderais pas mieux que d'examiner d'autres recours. Je me suis surtout concentré jusqu'à maintenant sur la communauté européenne, sur l'effet direct des lois et sur leur application d'une façon assez circonscrite. Il y aurait toutefois d'autres façons de procéder, c'est sûr. Je propose que nous examinions tous les mécanismes existants, y compris tout ce qui est prévu dans l'ALENA, et que nous essayions de les renforcer. Je serais heureux de vous faire part des autres idées que je pourrais avoir.

Sur le plan technique, la différence entre l'ALE et l'ALENA, c'est que le premier serait de nouveau en vigueur si l'autre disparaissait; mais, pour l'instant, les mécanismes de règlement des différends de l'ALE sont clairement englobés dans l'ALENA qui, à bien des égards, va plus loin. Il y a quatre procédures qui sont prévues dans l'ALENA. Chacune à sa façon va plus loin que ce qui est prévu dans l'ALE. L'ALE n'est pas complètement disparu. Il vaut toujours pour l'agriculture. Il serait ressuscité si l'ALENA disparaissait.

You are better placed than I to judge the mood of the U.S. Congress, but I have always assumed there is not much room for a lot of negotiation with the U.S. Congress. That is why I am trying to explore the one area. Canada and the U.S. are litigious societies. We did accept chapter 19 — for better or for worse — and that has adapted to the realities of two rather litigious societies. I am trying to explore whether there might be some way of proceeding with integration along those lines, using this concept of NAFTA provisions in certain limited areas.

The IJC is certainly a tempting avenue. It has been in place since 1909. It makes recommendations and nothing more. That may be part of its success — namely, no one is afraid of it because, in the end, it is as strong as the value of the arguments it makes. It has done marvellous work in fact-finding and, for instance, whether the Canadian Wheat Board is doing certain things that the Americans allege, even though we have had one dispute settlement panel say that it was not. Perhaps a totally impartial fact-finding exercise by a body such as the IJC might assist in clearing the air. I certainly would not rule it out. It would give us recommendations, reports and facts. I do not think it would give us decisions.

I do not feel I am competent to give you an answer on whether there has been any technical violation of due process by the rather vigorous forms of intervention of the softwood coalition. Perhaps that is the case. American lawyers familiar with American administrative law would be better equipped to give you an answer.

The Chairman: Mr. Shrybman, do you have a comment?

Mr. Shrybman: I have three comments. First, there was a question about the differences between the FTA and NAFTA. There is a difference — namely, investor state litigation, which was not present in the FTA; it is in NAFTA. Giving corporations who have no obligations under this agreement the right to take us to international tribunals that can award damages against Canada is a rather extraordinary development in international law.

Second, I would caution anyone considering the need for new dispute resolution processes to have regard to their larger societal implications. I understand the dispute with the United States around softwood lumber is extremely irritating; it costs the Canadian economy in a significant way. However, we can do no more damage to Canada, as I believe we did in creating this investor state suit mechanism that wounds the country in terms of the integrity of its constitutional institutions, including Canadian courts. We need to be alive to those consequences before we leap

Vous êtes mieux placés que moi pour juger de l'humeur du Congrès américain, mais j'ai toujours supposé qu'il n'était guère possible de négocier avec le Congrès américain. C'est pour cette raison que j'oriente mes efforts sur un autre front. Le Canada et les États-Unis sont des sociétés où l'on fait beaucoup appel aux tribunaux. Nous avons accepté le chapitre 19, pour le meilleur ou pour le pire, et son application s'est adaptée à la réalité de nos deux sociétés assez promptes à faire appel aux tribunaux. J'essaie de voir s'il pourrait y avoir moyen d'intégrer cela en quelque sorte avec l'application des dispositions de l'ALENA dans des domaines bien circonscrits.

Il est certainement tentant de vouloir recourir à la CMI. Elle existe depuis 1909, mais elle fait des recommandations, sans plus. C'est peut-être là ce qui explique en partie son succès — à savoir que personne n'a à la craindre au bout du compte, car elle n'a de force que dans la mesure où les arguments qui lui sont présentés sont valables. Elle a fait un travail d'enquête extraordinaire pour ce qui est, par exemple, de savoir si la Commission canadienne du blé fait bien les choses que les Américains l'accusent de faire, même si un groupe spécial de règlement des différends a déjà statué par la négative. Peut-être qu'une enquête parfaitement impartiale menée par un organe comme la CMI pourrait aider à mettre les choses au point. Je n'exclurais certainement pas cette possibilité. Cet organe pourrait faire des recommandations, des rapports et des enquêtes. Je ne pense pas qu'il pourrait rendre des décisions cependant.

Je ne suis pas vraiment en mesure de vous dire s'il y a eu violation technique de l'application régulière de la loi en raison des interventions plutôt vigoureuses de la coalition sur le bois d'oeuvre. Peut-être que les avocats américains qui connaissent le droit administratif américain seraient mieux en mesure de vous répondre.

Le président: Monsieur Shrybman, voulez-vous ajouter quelque chose?

M. Shrybman: J'aimerais faire trois commentaires. Tout d'abord, on a demandé quelles étaient les différences entre l'ALE et l'ALENA. Il y a une différence — soit les différends opposant un investisseur et un État, ce qui est prévu dans l'ALENA mais ne l'était pas dans l'ALE. C'est toute une innovation en droit international que d'accorder à des sociétés qui ne sont nullement liées par cet accord le droit de nous poursuivre devant des tribunaux internationaux et d'obtenir que le Canada leur verse des dommages-intérêts.

De plus, je dois rappeler à ceux qui disent qu'il nous faut de nouveaux mécanismes de règlement des différends qu'il ne faut pas oublier les répercussions sociétales plus générales. Je sais que le différend avec les États-Unis dans le dossier du bois d'oeuvre est très agaçant; il coûte très cher à l'économie canadienne. Cependant, je ne crois pas que nous puissions nuire plus au Canada que nous l'avons fait lorsque nous avons créé ce mécanisme de poursuites opposant un État et un investisseur qui nuit à l'intégrité des institutions constitutionnelles d'un pays,

at some solution that looks like it will provide a pragmatic answer to a particular practical problem without looking at the larger context.

When it comes to trade in goods, there may be less concern. As we know, the softwood lumber dispute is about international trade in goods. When it comes to services, investment, and intellectual property, we are dealing with Canadian domestic public policy, which may have little to do with international relations, other than the fact that Canadian governments may be doing things that foreign investors and large corporation do not like. When we create dispute resolution mechanisms that exist outside the context of our Constitution and our Canadian courts to resolve disputes about domestic policy and law, then we have a real problem. I caution anyone looking for new, convenient answers to deal with these international irritants to have regard to the larger context.

Finally, I would look to the WTO and to multilateral solutions. I do not think we are in better shape now because we depend to a greater degree on trade with the United States than we did when NAFTA was established. Not putting all your eggs in the same basket is a wise and good adage. We would be better off if our international trade policies were more diversified. We are in better shape, particularly in the North America context where we have this enormous elephant next to us to invest our resources in multilateral solutions.

[*Translation*]

Mr. Ouellet: Senator Grafstein's five questions essentially concern dispute resolution and the political attitude on either side of the border. Whether we are talking about chapter 19, chapter 20, or more specifically issues such as softwood lumber, that involve domestic legislation, it always boils down to a certain political will to protect, a certain attitude that needs to be counteracted. The mechanisms that we will use or that we will try to improve — we have to work with what we already have — will always be a hindrance to that political attitude. Mechanisms will always need to be found in order to soften the effect of that political will.

You are absolutely right in raising the problem of a certain attitude on the part of Congress. What can one do to counteract the attitude of the legislative authority of the other party? We would be the first to complain about infringement on our legislative authority. One must insist each time on a division of powers, one must emphasize the need to settle disputes without undue intervention on the part of the political power. That is what institutions must be able to do.

comme les tribunaux canadiens. Nous devons être conscients de ces conséquences avant de proposer de nouvelles solutions qui semblent peut-être être une réponse pragmatique à un problème pratique particulier, si on ne tient pas compte du contexte plus général.

Quant à lui, le commerce des marchandises suscite moins de préoccupations. Comme nous le savons, le différend dans le dossier du bois d'oeuvre porte sur le commerce international des marchandises. Pour ce qui est des services, des investissements et de la propriété intellectuelle, cela touche la politique publique canadienne, ce qui a peut-être très peu à voir avec les relations internationales, à l'exception du fait que les gouvernements canadiens font peut-être certaines choses que les investisseurs étrangers et les grandes sociétés n'aiment pas. Lorsque nous créons des mécanismes de règlement des différends, indépendants de notre Constitution et de nos tribunaux canadiens, pour régler des différends qui intéressent la politique publique et les lois nationales, c'est un gros problème. Je me dois de rappeler à ceux qui cherchent de nouvelles façons plus pratiques de régler ces irritants internationaux qu'il ne faut pas oublier le contexte plus général.

Enfin, je me tournerais plutôt vers l'OMC et des solutions multilatérales. Je ne crois pas que nous soyons dans une meilleure position aujourd'hui parce que nous dépendons dans une plus large mesure du commerce avec les États-Unis que ce n'était le cas avant la signature de l'ALENA. Il vaut mieux ne pas mettre tous nos oeufs dans le même panier. Il vaudrait mieux que nos politiques commerciales internationales soient plus diversifiées. Nous nous trouvons dans une meilleure situation, tout particulièrement dans le contexte nord-américain où nous nous trouvons à côté de cet énorme éléphant où nous pouvons investir nos ressources dans des solutions multilatérales.

[*Français*]

M. Ouellet: Essentiellement, les cinq questions du sénateur Grafstein portent sur le règlement des différends et sur l'attitude politique que l'on peut trouver de part et d'autre de la frontière. Que ce soit sous le chapitre 19, sous le chapitre 20 ou plus directement sur les questions comme le bois d'oeuvre qui touchent l'application des lois nationales, on en revient toujours à une certaine volonté politique de protection, à une certaine attitude qu'il faut combattre. Les mécanismes dont on se dotera ou qu'on essaiera d'améliorer — il faudra bien travailler avec ceux qu'on a déjà — devront à chaque fois être des obstacles à cette attitude politique. Il faudra toujours trouver des mécanismes qui apaiseront l'effet de cette volonté politique.

Vous avez entièrement raison quand vous soulevez le problème d'une certaine attitude du Congrès. Que peut-on faire à l'encontre de l'attitude du pouvoir législatif de l'autre partie? Nous serions les premiers à nous plaindre d'une intrusion dans nos pouvoirs législatifs. Chaque fois, il faut pouvoir insister sur une division des pouvoirs, mettre l'accent sur la nécessité de régler les litiges sans intervention outrancière du pouvoir politique. C'est à cela que les institutions doivent et devront servir.

We do have before us, in fact, a serious problem. We are confronted with an attitude that may change depending on relations between both countries. There will always have to be a way of extricating, I would say, issues from too great an influence exerted by American political power.

[English]

Senator Graham: Mr. de Mestral, I did not hear your formal presentation but I did listen with great interest to Senator Austin suggesting — if I remember correctly — that you favour a customs union. Is that true?

Mr. de Mestral: Yes.

Senator Graham: We have had many witnesses before this committee who discussed a customs union — some of whom said it is not in the cards and it is unrealistic. One witness said that he favoured a customs union. A couple of witnesses indicated that a customs union might be down the road. Do you think we should be entertaining a customs union at the present time and moving quickly towards that goal?

Mr. de Mestral: My view is that it would be preferable. We are in a situation where the degree of integration of the Canadian economy to the American economy is already in excess of that prevailing between many of the European community countries. It is quite extraordinary the degree to which the Canadian economy is integrated. Given that situation, it would be in our interest to remove the kind of barriers that now exist under our free trade agreement and to have, for instance, the customs union's goods move freely between without any hindrance.

Following the events in New York, we are being asked to set up essentially a North America outer perimeter, which is the very nature of a customs union. You cease to have a customs barrier between the two countries. We are being asked to do something close to the change Schengen agreement, which takes customs union beyond the normal requirements of customs unions. We are in a situation where that would be the natural thing to do.

Of course, the question is: Could we go to the United States and say formally, we want one and this is what we should have and let us negotiate it? My concern is that it is not likely that we could negotiate the kinds of institutions that we should have. It is not likely that we could negotiate a formal customs union.

In my text, I have suggested ways in which we might proceed modestly, yet I hope significantly, in that direction and down that road.

Senator Graham: Do you feel that we would not be overwhelmed by the United States and that it is indeed realistic?

Mr. de Mestral: We are already living in many ways in a virtual customs union without the legal advantages. We might as well pursue that avenue.

Nous sommes effectivement devant un problème sérieux. Nous sommes devant une attitude qui peut changer selon le contexte des relations entre les deux pays. Il faudra toujours pouvoir trouver une façon d'extirper, je dirais, les dossiers d'une influence trop forte du pouvoir politique américain.

[Traduction]

Le sénateur Graham: Monsieur de Mestral, je n'ai pas entendu votre présentation, mais j'ai écouté avec beaucoup d'intérêt les commentaires du sénateur Austin qui semblent indiquer — si je me souviens bien — que vous appuyez la création d'une union douanière. Est-ce exact?

M. de Mestral: C'est exact.

Le sénateur Graham: Le comité a entendu bon nombre de témoins qui sont venus discuter d'une union douanière — certains ont dit que c'était hors de question, que ce n'était pas réaliste tout simplement. Un témoin a dit qu'il appuyait la création d'une union douanière. D'autres témoins ont indiqué que ce serait peut-être possible plus tard. Pensez-vous que nous devrions songer à créer cette union douanière et que nous devrions agir le plus tôt possible?

M. de Mestral: Je pense que ce serait préférable. L'intégration de l'économie canadienne à l'économie américaine est déjà plus marquée que l'intégration entre plusieurs des pays membres de l'Union européenne. Le niveau d'intégration de l'économie canadienne est absolument extraordinaire. Compte tenu de cette situation, il vaudrait mieux éliminer le genre d'obstacles qui sont créés par notre accord de libre-échange et choisir plutôt, par exemple, une union douanière où les marchandises circulent librement.

À la suite des événements de New York, on nous demande tout compte fait de créer un périmètre externe, ce qui est après tout la nature même d'une union douanière. Il n'y aurait donc plus de barrière douanière entre les deux pays. On nous demande de créer quelque chose qui ressemblerait à l'accord de Schengen qui élargit le concept même de l'union douanière. Ce serait parfaitement naturel de procéder de cette façon.

Évidemment, il faut se demander si nous pourrions nous adresser aux États-Unis et dire officiellement: nous voulons une union douanière, voici ce que nous devrions obtenir, laissez-nous négocier? Je crains que nous ne puissions pas obtenir lors des négociations le genre d'institutions nécessaires. Il est fort peu probable que nous puissions négocier une union douanière officielle.

Dans mon texte, j'ai proposé des méthodes qui nous permettraient de nous orienter dans cette voie lentement mais sûrement.

Le sénateur Graham: Ne pensez-vous pas que nous serions écrasés par les États-Unis? Dans la négative, est-ce réaliste de penser cela?

M. de Mestral: À bien des égards nous vivons déjà dans une union douanière virtuelle, sans en connaître les avantages juridiques. Aussi bien aller dans ce sens.

Although I share the public policy concerns of my colleague, Mr. Shrybman, I look at the European Union, where they have the equivalent of a constitutional right of free movement of services, goods, people and capital. You get to a border and, if they stop you, you get your lawyer and you get your goods or yourself across that border. They cannot stop you constitutionally. Yet, public institutions, public health, public education, the kind of public values that we share and wish to defend so deeply in Canada have survived and are not under attack. I think that can be done in North America as it has been done in Europe. Although I share many of the concerns in terms of defending Canadian values, I am not fearful that these things cannot be reconciled.

Senator Graham: Perhaps I can ask Mr. Shrybman to comment on the same question. Let me recall the great debates of 1988, when those who opposed the FTA used as their principle argument the fact that we did not have a guaranteed access to the market of the United States and that we did not have a binding dispute settlement mechanism. I believe those are the two main arguments that were used by those opposing the FTA.

Mr. Shrybman, you said that you are not a fan of free trade liberalization; you said that NAFTA has not served Canada well and that claims to the effect that it has, do not stand up to careful scrutiny. Yet, there are those who say that millions of jobs have been created for Canadians as a result of the FTA and, indeed, the NAFTA. I suppose that you would argue that millions of jobs have, perhaps, been lost as a result of these agreements.

Do you see anything good about the FTA and NAFTA, any benefits or any net gains for Canada? Perhaps you would like to comment also on the customs union while you are responding.

Mr. Shrybman: That is an interesting question. Actually, I have never been asked whether I find any benefits in it.

I suppose not. The alternative would have been as it is, the World Trade Organization. Fundamentally, that is a more sound agreement. It does begin to constrain U.S. unilateralism in a way that NAFTA does not. The concessions we have made in NAFTA with respect to energy are extremely problematic. Building private enforcement into the investment disciplines of NAFTA is problematic. I did qualify my comments about it not having served the Canadian economy well as really more bias than informed view.

However, there is an element of informed view about that assessment and that is this: The largest portion of the Canadian manufacturing trade with the United States has to do with the production of autos and auto parts. We would not have an auto industry in Canada, I do not believe, but for the Auto Pact. The Auto Pact is based on a simple principle: If you want access to

Je partage les préoccupations de mon collègue, M. Shrybman, à l'égard de la politique publique, mais il ne faut pas oublier l'exemple de l'Union européenne, où il existe l'équivalent d'un droit constitutionnel de libre circulation des services, des marchandises, des personnes et des capitaux. Vous arrivez à une frontière et, si on vous arrête, vous communiquez avec votre avocat et vous ou vos marchandises traversez cette frontière. Constitutionnellement, on ne peut pas vous empêcher de traverser la frontière. Pourtant, les institutions publiques, la santé publique, l'éducation publique, toutes les valeurs publiques que nous partageons et que nous désirons ardemment défendre au Canada ont survécu dans l'Union européenne et n'y sont pas attaquées. Je crois qu'on peut faire la même chose en Amérique du Nord. Je partage certaines des préoccupations manifestées à l'égard de la défense des valeurs canadiennes, mais je crois qu'il sera possible de faire coïncider les intérêts des deux pays.

Le sénateur Graham: Monsieur Shrybman, pouvez-vous répondre à la même question? Reportons-nous aux grands débats de 1988, quand ceux qui s'opposaient à l'ALE faisaient valoir comme principal argument que nous n'avions pas un accès garanti au marché américain et qu'il n'existait pas de mécanisme exécutoire de règlement des différends. Je pense que ce sont les deux grands arguments employés par ceux qui s'opposaient à l'ALE.

Monsieur Shrybman, vous avez dit que vous n'étiez pas un partisan de la libéralisation des échanges commerciaux; vous avez dit que l'ALENA n'avait pas bien servi la cause du Canada et que ceux qui disent le contraire ne peuvent pas vraiment le démontrer. Pourtant, certains disent que des millions d'emplois ont été créés pour les Canadiens grâce à l'ALE et grâce à l'ALENA. Je suppose que vous pourriez dire que des millions d'emplois ont peut-être été perdus en raison de ces deux accords.

D'après vous, l'ALE et l'ALENA ont-ils été à l'avantage du Canada à certains égards? Peut-être pourriez-vous également faire quelques commentaires sur l'union douanière.

M. Shrybman: C'est une question fort intéressante. En fait, on ne m'a jamais demandé si je voyais des avantages à ces accords.

Je suppose que non. La solution de rechange aurait été l'Organisation mondiale du commerce. Essentiellement, cette organisation représente un accord plus avantageux. En effet, elle arrive à limiter dans une certaine mesure l'unilatéralisme des États-Unis alors que l'ALENA n'y parvient pas. Les concessions que nous avons faites dans l'ALENA à l'égard du secteur énergétique créent de graves problèmes. L'intégration de dispositions d'exécution privée dans les mesures visant les investissements dans l'ALENA présente un problème. N'oubliez pas que je vous ai dit que lorsque je signale que ces accords n'ont pas été vraiment à l'avantage de l'économie canadienne, c'est là mon parti pris et non pas l'opinion d'un expert.

Cependant, des experts en sont venus à certaines conclusions: La plus grande partie du commerce du secteur manufacturier canadien avec les États-Unis touche le secteur de la production automobile et des pièces automobiles. Nous n'aurions pas d'industrie automobile, c'est ce que je pense, si ce n'était le Pacte de l'automobile. Ce pacte est fondé sur un principe bien

Canadian markets, you will invest in Canada's economy. If you want to sell cars here, you will build cars here. That is fundamentally, antithetical to the principles of free trade. That is basically a protectionist arrangement. I know now that when we compete for foreign auto investment we are talking about substantial public subsidies.

I am sure members of the committee are more familiar with this than I, but I have read stories in the press lately about the very substantial public subsidies that are now being contemplated in order to attract the next auto plant because we do not have that principle well-established in Canada. I also realize that, with the value of the Canadian dollar and with the substantial subsidy that public health care offers manufacturers in the auto sector that we may not need the Auto Pact tomorrow. I believe we have disproportionately more investment in this country as a result of these other factors than the Auto Pact would require.

Manufacturing trade with the United States is often offered as evidence of the success of NAFTA, yet it arises from its antithesis. That is why I talked about the claims not bearing up under scrutiny. A lot of other trade we have with the United States would take place in any event. That is certainly true of unprocessed resources. I believe that we would not have a dispute with the U.S. lumber lobby either if we were able to export unprocessed logs to the United States. Much of it has to do with whether we can add value in this country. Where we are not adding value, the U.S. is more than happy to have our energy resources or mineral resources, and that trade would be taking place with or without NAFTA. The claims need to be examined.

As for the customs union, I am sorry, I cannot offer an informed view but to say that in the European community there is a parliamentary institution with a community-wide mandate. No one is talking about anything similar in the North American context. When we give up the jurisdiction and sovereignty of our own parliaments and our own courts, it disappears. It is not invested in a super-national institution that can guard the full array of public interests that may be at issue when large corporations and nations have disputes about trade issues. That is a very important difference.

There is also an important difference to be found in the Treaty of Rome and other European agreements that do engender community-wide commitments to environment protection and to the provision of social services and public services that do not exist as matters of international law in the North American context. As to whether we would be better off ceding sovereignty and the jurisdiction of our courts to some North America institution, the only other difference is that in Europe there would be some balance between the economic giants of Europe: Great

simple: Si vous voulez avoir accès aux marchés canadiens, vous investirez dans l'économie canadienne. Si vous voulez vendre des automobiles au Canada, vous fabriquerez des automobiles ici. Cela va bien simplement complètement à l'encontre des principes du libre-échange. Il s'agit d'une entente protectionniste. Je sais que lorsque nous livrons concurrence à d'autres pays pour des investissements étrangers dans le secteur de l'automobile, il est question d'importantes subventions gouvernementales.

Je suis convaincu que les sénateurs connaissent mieux la question que moi, mais j'ai lu des articles récemment qui faisaient état de subventions très importantes qu'envisage le gouvernement pour encourager la construction d'une usine de fabrication automobile simplement parce que nous n'avons pas ce principe au Canada. Je sais également que compte tenu de la valeur du dollar canadien et des subventions importantes offertes par le secteur des soins de santé aux fabricants d'automobiles, il serait possible que nous n'ayons pas besoin du Pacte de l'automobile demain. Je crois que nous avons beaucoup plus d'investissements au Canada en raison de ces facteurs que ne le nécessite le Pacte de l'automobile.

Le commerce avec les États-Unis dans le secteur manufacturier est souvent cité comme exemple du succès de l'ALENA, mais pourtant ce n'est pas le cas. C'est pourquoi j'ai dit que ces déclarations ne tenaient pas lorsqu'elles étaient étudiées de plus près. Un grand nombre des autres échanges commerciaux que nous avons avec les États-Unis existeraient de toute façon. C'est certainement le cas pour les ressources non transformées. Je crois que nous n'aurions pas de différend avec la coalition du bois d'oeuvre américaine si nous pouvions exporter des billes non transformées aux États-Unis. Ce différend repose sur la notion de valeur ajoutée au Canada. Si nous n'ajoutons pas de valeur, les États-Unis sont très heureux d'acheter nos ressources minières ou énergétiques, et ces échanges commerciaux auraient lieu que l'ALENA existe ou pas. Il faut étudier de près les déclarations de ceux qui chantent les louanges de l'ALENA.

Quant à l'union douanière, je regrette de ne pas être en mesure de vous offrir un avis d'expert; cependant je désire signaler que dans l'Union européenne, il existe une institution parlementaire dont le mandat touche tous les pays membres. Personne ne propose un système semblable dans le contexte nord-américain. Si nous cédon la compétence et la souveraineté de nos parlements et de nos tribunaux, elles disparaissent. Cette compétence et cette souveraineté ne sont pas confiées à une institution supranationale qui peut défendre toute la gamme d'intérêts publics qui pourraient être en jeu lorsque de grandes sociétés et des nations ont des différends commerciaux. C'est une distinction très importante.

De plus, le Traité de Rome et d'autres ententes européennes assurent des engagements à l'échelle de la communauté européenne à l'égard de la protection environnementale et de la prestation de services sociaux et publics et il s'agit là de choses qui ne sont aucunement garanties dans le droit international dans le contexte nord-américain. Quant à la possibilité de céder la souveraineté et la compétence de nos tribunaux à une institution nord-américaine quelconque, il ne faut pas oublier qu'en Europe il y aurait un certain équilibre entre les grands joueurs

Britain, France, Germany and other countries. We have a very lopsided equation that exists in our context, which would make we wary as well.

The Chairman: Senator Grafstein and I were members of this committee in 1988 when the Free Trade Agreement was negotiated. We remember those arguments. The WTO did not exist, of course. The WTO has come along since then and it is one of the things that has changed the landscape.

[Translation]

Senator Corbin: What you said about the 2022 committee, regarding the panel on private dispute resolutions, must be the strangest story I have ever heard in this committee. It is strange that people would consent to go at their own expense to a meeting, wherever it was, whether it be in Maine, Colorado or Mexico. They go at their own expense, they have to pay for all of their expenses. I assume that the same rule applies to all the other members of such a panel, whether they come from the private sector or elsewhere. Why would your colleague go to these meetings at their own expense? Is it in order to have something to add to their curriculum vitae? I would assume that they would have something to contribute to the dispute settlement discussion. I think this is a very strange exercise. I have never heard of such a thing in my whole blessed life. We know that government and the private sector spend enormous amounts in order to defend their interests. I would like to have some more information so that I can understand what these people are motivated by. If they are not doing this out of Christian charity, why are they doing it?

Mr. Ouellet: The two people I spoke to about this told me that the other NAFTA committees are mainly made up of members of the public service. Therefore the people participating in those committees do not pay for their expenses. The 2022 committee is different in that it deals with private disputes and the people participating in that committee are either industry representatives or academics.

In the vast majority of cases, when these meetings are held, you can find out which of my 51 colleagues sit on the 2022 committee, and it is easy to find this out. That person must pay for himself. I cannot speak for anybody else, but I imagine that the reason is to make contacts. This is also a committee that does some useful work and I think they want it to succeed. Like yourself, I was shocked by this. The other person who talked to me about this is a lawyer with McCarthy Tétrault, in Quebec City. He works for a large Canadian firm and so his employer was happy to pay the expense of his participation in that committee. You need to be pretty solid in order to follow the committee's work and I was shocked to learn that you have to pay to participate in the committee's work.

Senator Corbin: Are you suggesting to this committee that we make a recommendation for the purpose of having these people's costs covered?

économiques, la Grande-Bretagne, la France, l'Allemagne et les autres. Dans le contexte nord-américain, il y a lieu de s'inquiéter de la situation car les deux joueurs sont loin d'être de la même taille.

Le président: Le sénateur Grafstein et moi étions membres de ce comité en 1988 lorsque le Canada a négocié l'Accord de libre-échange. Nous nous souvenons bien de ces arguments. Évidemment, l'OMC n'existait pas alors. L'organisation a été créée depuis et c'est une des choses qui a changé le monde des relations commerciales.

[Français]

Le sénateur Corbin: Ce que vous nous avez dit, eu égard au comité 2022, au sujet du panel pour le règlement des différends privés, est certainement l'histoire la plus étrange que j'aie entendue à ce comité jusqu'à présent. Que des personnes consentent, à leurs frais, à se rendre sur place, peu importe où la réunion a lieu, que ce soit au Maine, au Colorado ou au Mexique. Ils y vont, à leurs frais, ils doivent payer toutes leurs dépenses. Je présume que la même règle s'applique à tous les autres membres d'un tel panel, qu'ils soient de l'entreprise privée ou ailleurs. Qu'est-ce qui motive un de vos collègues à se déplacer, à ses frais, pour assister à de telles réunions? Est-ce tout simplement pour ajouter une petite note à son curriculum vitae? D'ailleurs je présume qu'il est en mesure d'apporter quelque chose au règlement des différends. Je trouve ce genre d'exercice tout à fait étrange. Je n'ai jamais entendu parler d'une pareille affaire dans toute ma sainte vie. On sait que le gouvernement et l'entreprise privée déboursent des sommes énormes pour défendre leurs intérêts. J'aimerais avoir un élément d'information additionnel pour que je puisse comprendre ce qui motive ces gens. Si ce n'est pas la charité chrétienne, c'est quoi?

M. Ouellet: Les deux personnes que j'ai rencontrées à ce sujet me disent que les autres comités de l'ALENA sont essentiellement formés de membres de la fonction publique. Donc les frais ne relèvent pas de la poche des personnes qui participent à ces comités. Le comité 2022 a ceci de particulier qu'il touche les différends privés et ce sont des gens de l'industrie et des universitaires qui sont amenés à participer à ce comité.

Vous pourrez vérifier, dans la grande majorité des cas, lors de la tenue de ces réunions, lequel de mes 51 collègues est membre du comité 2022 et il est facile à retrouver. Il doit avancer l'argent de ses poches. J'imagine que ce qui le motive, je veux pas parler pour lui, c'est l'établissement de contact. C'est un comité qui a aussi des travaux relativement utiles et je pense qu'ils veulent que cela marche. Je suis comme vous, j'ai été sidéré d'apprendre la chose. L'autre personne qui m'en a parlé est un avocat chez McCarthy Tétrault, à Québec. Sa présence dans une grande firme canadienne fait que l'employeur accepte de bon gré de défrayer les coûts de sa participation au comité. Il faut avoir les reins solides pour pouvoir suivre les travaux du comité et cela a m'a jeté sur le dos d'apprendre qu'il faut avancer les sous pour participer aux travaux du comité.

Le sénateur Corbin: N'êtes-vous pas en train de proposer à ce comité que nous fassions une recommandation qui aurait pour but de couvrir les frais de ces personnes?

Mr. Ouellet: I do not think — and I did not come here to make a very specific recommendation — that it is normal that these expenses not be covered. I am told that only minimal costs are covered for participating in the committee and I do not understand why.

[English]

Senator Corbin: Americans control the whole operation of gas exports from Sable Island to the United States. I fully appreciate the approach you took in your comments, Mr. Shrybman. I do not dispute that. However, we met with some of the developers and we were told in no uncertain terms that there was no way they would get gas across to northwest New Brunswick and on to the rest of Canada by way of a pipeline unless the government provided subsidies. Government policy currently, as has been the case for a number of years, is that there are no subsidies for gas pipelines. That is regrettable because we must think of ourselves first and foremost in terms of our resources and the exhaustion of them over time. It is essential, from the point of a national energy strategy, to have Canadian fields linked to each other. That would be the wise thing to do.

I fully comprehend what you said, but as a New Brunswicker I regret very much that we could not follow through and establish a national gas pipeline link between the western fields and the eastern existing and potential fields.

Do you have any comment in that respect?

Mr. Shrybman: I hope that may still be possible. I did read that the Deep Panuke development has been put on hold temporarily. The concern is that, in building all of this infrastructure — these almost bullet lines to the United States — and increasing their capacity and in allowing the developers to lock up long-term contracts with the pipeline, we are foregoing the opportunity to serve Canadian markets and to build an infrastructure that would complete the network in Canada.

My clients are concerned that has not occurred already and they will be advocating for that outcome. Many of them work in the mills in northwest and northeast New Brunswick. They are concerned about being at a competitive disadvantage. The deregulation of the electricity market that the province has recently announced may add to that.

The status quo is problematic and needs to be addressed. Hopefully, that will happen.

Senator Corbin: Thank you for putting those comments on the records.

The Chairman: I wish to thank our witnesses for their presentations.

The committee adjourned.

M. Ouellet: Je pense — je ne venais pas ici lancer une recommandation très concrète — qu'il n'est pas normal que l'ensemble des frais ne soit pas couvert. On me dit qu'il y a des frais minimes qui sont couverts pour la participation des membres de ce comité et je ne comprends pas que ce soit le cas.

[Traduction]

Le sénateur Corbin: Les Américains contrôlent pleinement les exportations de gaz de l'île de Sable vers les États-Unis. Je comprends pourquoi, monsieur Shrybman, vous avez abordé la question comme vous l'avez fait. Je ne m'oppose pas à ce que vous avez dit. Cependant, nous avons rencontré certains des promoteurs et on nous a dit très clairement qu'il était hors de question d'acheminer du gaz par le nord-ouest du Nouveau-Brunswick vers le reste du Canada par pipeline à moins que le gouvernement ne fournisse des subventions. La politique actuelle du gouvernement, et c'est la même qui existe depuis déjà bon nombre d'années, est qu'aucune subvention n'est offerte pour les gazoducs. C'est regrettable parce que nous devons penser d'abord et avant tout au Canada lorsque nous parlons de nos ressources et de l'épuisement de ces ressources. Il faut donc absolument, dans le cadre d'une stratégie nationale de l'énergie, assurer un lien entre tous les champs canadiens. Ce serait prudent de le faire.

Je comprends ce que vous avez dit, mais à titre de Néo-Brunswickois, je regrette sincèrement que nous n'ayons pas pu établir un réseau de gazoduc national entre les champs de l'Ouest et les champs de l'Est, actuels et potentiels.

Voulez-vous ajouter quelque chose?

M. Shrybman: J'espère que ce réseau est toujours possible. J'ai lu que l'on avait décidé de mettre en attente, pour l'instant, l'aménagement du gisement de Deep Panuke. On craint qu'en constituant toute cette infrastructure — ce lien pratiquement direct avec les États-Unis — et en augmentant leur capacité et en permettant aux promoteurs de signer des contrats à long terme avec la société du gazoduc, nous nous empêchions de desservir les marchés canadiens et de créer une infrastructure qui permettrait de compléter le réseau canadien.

Mes clients s'inquiètent du fait que ce réseau ne soit pas encore complété et insisteront pour qu'il le soit. Nombre d'entre eux travaillent dans les papeteries du nord-est et du nord-ouest du Nouveau-Brunswick. Ils craignent un désavantage concurrentiel. La déréglementation du secteur de l'électricité récemment annoncée par la province pourrait rendre les choses encore plus difficiles.

Le statu quo présente des problèmes. Cette situation doit être étudiée. J'espère qu'on agira dans ce dossier.

Le sénateur Corbin: Je vous remercie d'avoir fait ces commentaires officiellement.

Le président: Je tiens à remercier les témoins d'être venus nous rencontrer aujourd'hui.

La séance est levée.



If undelivered, return COVER ONLY to:

Communication Canada – Publishing
Ottawa, Ontario K1A 0S9

*En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:*

Communication Canada – Édition
Ottawa (Ontario) K1A 0S9

WITNESSES

As individuals:

Mr. Armand de Mestral, Professor, Faculty of Law, McGill University;
Mr. Richard Ouellet, Assistant Professor, Faculty of Law, Laval University;
Mr. Steven Shrybman, Lawyer, Sack Goldblatt Mitchell.

TÉMOINS

À titre personnel:

M. Armand de Mestral, professeur, faculté de droit, Université McGill;
M. Richard Ouellet, professeur adjoint, faculté de droit, Université Laval;
M. Steven Shrybman, avocat, Sack Goldblatt Mitchell.